
IHS

Dc. IX. 54.

F. pr.
9.
35



Johan Spiegel sculp. Inn Lindau

JOH. FRIDERICI REIGERI,

Piæ Memoriæ,

Archipalatini, J. C. & ſub tribus Electoribus noviſſimis Conſiliarii Aulici perque triginta annos Advocati Curiæ perpetui

THEATRUM JURIDICUM THEORETICO-PRACTICUM.

Opus poſthumum,

Colleg: Soc: Jesu Bambergae.

Quo Jurisprudentiæ Civilis doctrina in genere ſolidè, ſuccinctè & perſpicuè docetur: in ſpecie verò ejusdem Praxis, qualis hodie, in Curiis præſertim Germanicis, ad dicendas peragendáſque Cauſas requiritur, idoneis præcipuarum materiarum formulis, clarè exhibetur: atque adeò ſedulis almæ Themidos alumnis & Studioſis, modo hactenus in lucem non edito, præclarè conſulitur.

Cui accedit

INDEX LOCUPLETISSIMUS

Omnium rerum & verborum notabilium, quæ in hoc Theatro continentur.

TIGURI,

Sumptibus & Typis Geſſnerianis.

Anno M. D. CC. V.

EXPLICATIO FRONTISPICII.

REIGERI calamo Astrææ nova panditur Aula.
Numinis ac hominum jura beata docens,
Ut cuicunque suum tribuatur & omnibus æquum,
Fasq; ex Lege fluat, triste nefasq; ruat.
Ardea REIGERUS verè est, petit ardua Cœli,
Ardens in Themidos templa volare sacræ.
Augiæ postquam stabulum purgavit & omnem
Pollice felici diluit ipse fimum,
Limososq; lacus Juris vacuavit ab atris
Sordibus & rostro piscibus à putribus.
Ingenioq; manuq; ardens, cervice corusca,
Immortale decus celsa per astra petit.
REIGERI bona mens laudes gratesq; meretur
Immensas, toto quà Fora in orbe patent.
Queis tantus, velut ardea sordida, displicet autor.
Fœdis urantur sordibus hujus Avis.

DEDICATION
Oder
Zueignung-Schriffte
An die
Hochgeachte/ Wol-Edel-Gebohrne/ Wol-Edle/ Gestrenge/ Fromme/ Veste/ Ehr- und Noht-Veste/ Vornemme/ Vorsichtige/ Hoch- und Wol-Weise Herren/
Herren Burgermeister und Rähte Hochlobl. Statt und Stands Zürich.

Unsere Gnädige/ Hochgeehrteste Lieb-Wehrteste Herren/ Obere und Vättere.

Hochgeachte ꝛc. Gnädige / Hochgeehrteste / Liebreicheste Herren Obere und Vättere.

DJe Iurisprudentia oder Rechts-Gelehrtheit / ist an dem Him̃el der Künsten und Wüssenschaften / was an dem Firmament die Sonne / unter den Edelsteinen der Diamant / unter den Metallen das Gold: Sie ist in der Menschlichen Gesellschafft die edelste / ehrlichste und nutzlichste Wüssenschafft. Dann sie ist eine Lehre und Erkantnuß der Göttlichen und Menschlichen Dingen / dardurch man das Rechte von dem Unrechten / das Biliche von dem Unbilichen / das Gute von dem Bösen zuunterscheiden und einem jeden das Seinige werden

zulassen wüssen kan. Ohne dise Herrliche Facultät muß ein Richter auf das Sand des Argwohns und der Mutmassungen/ oder gar der sündlichen passionen oder Neigungen bauen und nicht auf den vesten Grund der Gesätzen und gesunder Vernunfft richten / also daß er selbs nicht weißt/ ob er recht oder unrecht spreche / und eben so leicht ehrliche Leuthe mit einem falschen Urtheil beschweren/ und die Unschuld untertrucken / als aber denen Beträngten zum lieben Rechten verhelffen kan. Disem Unheil vorzubiegen hat der grosse Schöpffer/Erhalter und Verwalter aller Dingen erstlich das in das Menschliche Hertz gepflantzete Gesatz der Natur; daraus aller Völckeren / oder das allgemeine Recht hargeflossen; eingegeistet: folgends hat der H. Prophet Moses dem Volck Gottes: Solon, Lycurgus, Saleucus und andere weise Männer den alten Griechen gemeine und sonderbare oder municipal-Satzungen vorgeschrieben; welche auch in die Welt beherrschende Röm. Republic hinüber getragen und nachwerts unter dem Christlichen Griechischem Keyser Justiniano, um das Jahr Christi 528. von hochgelehrten Männeren zusammen getragen und in ein grosses Rechts-Buch gebracht worden. Weil aber nach selbiger Zeit die Rechts-Gelehrtheit durch Vilheit der Schrifften (welche auf vil grosse Galeeren voll angewachsen) in eine starcke Verwirrung gerathen und wie der Himmel in Egypten von Heuschrecken verfinstert worden: haben vil erleuchtete Rechts-Gelehrte die vast

un-

unzahlbare Mänge der Rechts-Bücher von Zeiten zu Zeiten zusammen gezogen und die Jura klar / verständlich und kurtz vor Augen gestellt: jedoch mehr der Theoria oder Wüssenschafft aller Rechten / als aber der Praxi, oder dem Gebrauch und der Außübung derselben aufzuhelffen sich beflissen: gestalten dann von der letzteren Gattung; welche aber die beste Frucht und der rechte Kern der ersteren ist / bißhar sehr wenige oder gar keiner gefunden worden / der die Practic oder den Gebrauch der Rechten / wie man sie heutigen Tags in denen Gerichten / auf denen Palästen / Richt- und Rahthäuseren zubehandeln pflegt / besser / verständlicher und deutlicher lehre und dargebe / als der unlängst in der lobl. Statt Schaffhausen selig verstorbene Herr Johann Fridrich Reiger aus der Chur-Pfaltz / welcher in die 30. Jahr lang unter dreyen Chur-Fürsten hoher Rahts Advocat mit unsterblichem Rhum gewesen / und beyneben die wichtigsten Churfürstl. Geschäfft unter handen gehabt und glücklich geführt: woraus wol zubeurtheilen / daß von einem so gelehrtem und erfahrnem Mann nichts gemeines heraus und an das Liecht kommen wurde. Deßwegen / als unser lieber Ehemann und Vatter sel. eine Abschrifft seines herzlichen Wercks / genannt THEATRUM JURIDICUM THEORETICO-PRACTICUM, noch bey des Herzn Verfassers Lebzeiten zu handen bekoñen / und so wol aus dem Bericht gelehrter Leuthen als aus eignem Urtheil befunden / daß wann diß

Buch

Buch in offentlichen Truck kommen wurde / es dem gemeinen Wesen / zu Behuff und Verwaltung der lieben Gerechtigkeit eine ansehenliche Hilff und mercklichen Nutzen bringen wurde: hat er sich entschlossen / ohne Verschonung einiger Zeit / Mühe / Fleisses und Kostens dises Werck zuunterstehen und zum Truck zubefürderen: Darneben aber die unveränderliche Gedancken bey sich stets ernehret und auch disen seinen vestgefaßten Willen uns / den seinigen hinderlassen / wann dises Stuck an den Tag käme / selbiges Ewern Gnaden und Weisheiten / seinen und unseren Gnädigen Herren / als wahren Hand- und Liebhaberen der Gerechtigkeit / und sorgfältigen Vätteren ihrer zum Trost und Hoffnung des Vatterlands und gemeinen Wesens aufwachsender Jugend / zu zuschreiben / zudediciren und zuzueignen.

Dieweil es aber dem grossen Gott und Herren über Leben und Tod / nach seinem heiligen Willen und unerforschlichen Raht gefallen / vor Ausführung dises Wercks gedacht unsern geliebten Ehemann und Vatter / über einen gethanen schweren Fall und ausgestandene lang gewährete Kranckheit zu unserm grossen Leid-Wesen / aus diser jammerhafften Eitelkeit zu sich in die ewig selige Unsterblichkeit abzufordern und darmit uns in den betrübten Wittwen- und Waysen-Stand zusetzen: haben wir gleichwol / in steiffem Vertrauen der Himmlische Wittwen- und Wäysen-Vatter werde uns nicht hilff- und Waisloß lassen / sonder mit seinem Seegen bey uns bleiben;

uns entschlossen mit Fort-Truckung dises Buchs fürzufahren und es zum Ende bringen zulassen: Benebens aber die unterthänige Intention und das gehorsamme Vorhaben mehr gedacht unsers vilgeliebten Ehemañs und Vatters sel. auch zuerfüllen und in das Werck zurichten / zumahlen disen Rechtlehrenden Schau-Platz Ewer Gnaden und Weißheiten / in demüthigster Unterthänigkeit zu zuschreiben und zuzueignen: mit ehrerbietigster Bitt / sie wollen denselben / als ein Pfand unsers schuldigsten respects zu gewohnten hohen Gnaden aufnemmen / mit dero hoch Oberkeitlichem Schirm beehren / und mithin uns ihre hochbetrübte getreueste verburgerte in ihren Vätterlichen Hulden / Gunsten und Gnaden / wolbefohlen zuhalten. Welchem nach wir den Ursprung aller rechten und wahren Weißheit von Hertzens Grund bitten / Er Ewer Gnaden und Weißheiten auf dem Thron stets blühender Gerechtigkeit / in unaufhörlichem Fried- und Freuden-Stand / biß zum End aller Weltlichen Herrschafften wol erhalten wolle.

Euer Gnaden und Weißheiten unserer
Hochgeehrtesten Gnädigen / lieben Herren
Oberen und Vätteren.

Unterthänigst gehorsamme Burger und
Diener / David Gessners sel. gewesenen
Buchtruckers / nachgelassene hochbetrübte Wittib und Söhn.

)o(

JOH. FRIDERICI REIGERI, J. C.
PRÆFATIO
Ad benevolum Lectorem.

NUnquam equidem tulit animus in Jure quidquam ſcribere, quod aliquando in publicam prodiret lucem, cùm materiæ immenſam penè molem virium verò mearum doctrinæquè exiguum modulum à tanto molimine me penitùs abſterrere, lubens faterer, nec me lateret, eum qui ſcribit multos ſibi ſumere judices, multos ciere cenſores, illumquè ſolum dentes theoninos eludere, ac linguas maledicas elidere, qui calamum cohibet & nihil literarum in vulgus edit. Quid? quòd neminem præterit, parum nunc proferri à ſcriptoribus in hoc Jurisprudentiæ genere, quod non à veteribus & recentioribus Jurisconſultis multoties prolatum & doctiſſimis commentariis illuſtratum inquè poſteritatis commodum literis conſignatum reperiatur. Nemo etiam inficias ierit ſcriptorum theoreticorum volumina in tot tantósq; excreviſſe cumulos ut operam potius μειωτικὴν quàm αὐξητικὴν requirant: unde in votis complurium jam pridem eſt, tantam librorum copiam καὶ ὅλας γραμμάτων ἁμάξας, ſtudiis & ingeniis ſacræ Aſtreæ operam navantium, oneroſas magis quàm proficuas reſcindi poſſe & juxta præfationem in Novell. 10. ingentem illum librorum numerum tyrones minimè inſtruentem ſed potiùs confundentem, ad feliciorem ſcientiæ comparationem in pauciores & ſolidioris eruditionis auctores reduci.

Verùm enim verò aliam rerum φάσιν, aliam faciem in ſtylo curiæ eſſe, objecti ſeu materiæ ratio nos fateri cogit, cùm in longo praxeos Advocationis meæ exercitio (conſtat enim per totos triginta & quod excurrit annos officio hoc me functum, à Seren. Electo-

re Carolo Ludovico jam anno 1670. Secretarium belli Palatinum constitutum: biennio post anno 1672. Consiliarium & Protonotarium electum: postea verò à Consiliis Electricis viduæ factum, nec deest Apologeticum ab ultimo Electore Palatino Neoburgico anno 1693. indultum, quo non obstante ministerio meo in Causa Aurelianensi contra Domum Neoburgicam navato, in Aulam Palatinam revocatus fui) ipsemet expertus sim & in aliis animadverterim, quàm difficile, quàm operosum plerunque novis Advocatis fuerit absoluto vel valere jusso Studio Academico Fora & judicia aggressuris, pro decernendis vel extrahendis processibus, illisve declinandis aut elidendis, libellos supplices vel exceptiones & id genus alia scripta ritè & in forma concipere: Cùm sæpius ignorarent, quibus terminis rectè compositus constaret libellus, adeò ut omnes auctores theoretico-practicos in scriniis suis contentos vel ab aliis mutuò efflagitatos sedulò duntaxat evolverent & percurrerent ut unam vel alteram formulam propositæ rei congruam reperire, repertámque verbotenus describere possent; quibus tamen ob auctorum talium paucitatem & styli Curiarum varietatem crebriùs carere cogebantur; unde haut raró usu venit, hodiéque fieri solet, ut ab hujusmodi novitiis, praxi operam dare volentibus, obscuri & absurdi libelli aliáq; scripta in forma, materia & rerum nexu peccantia judicio tradantur, quæ ipsis velut inepta & ad rhombum non facientia, non sine dedecore sæpius redduntur, imò rejiciuntur. Huic difficultati & anxietati, qua tales Tyrones practici premuntur, præsenti hoc meo Tractatu Theoretico-Practico, (quem fallendi temporis causâ in usum meum & ut in posterum meosmet labores levaret, conscripseram) succurrere interdum opemquè ferre constitueram; nunquam tamen animum, ut juris publici fieret & typis vulgaretur, induxeram, nisi amici quidam, in studio juris haud mediocriter versati, me honoris gratiâ invisentes, ipsum in Muséo meo conspexissent, méque ut ejusdem ipsos participes reddere vellem. etiam atque etiam sollicitâssent, quibus opellam meam non denegaturus morem gessi, unde paulatim opus hoc meum innotescere & ab aliis quoque desiderari animadverti. In hoc verò labore, omissis inutilibus & antiquatis titulis ac rebus, jus theoreticum, secundùm

dùm ſeriem & ordinem omnium Titulorum in Digeſtis, per cauſas & accuratiores, quas invenire dabatur, Definitiones & Diviſiones &c. concinnatum, ita diſpoſui, ut multas quæſtiones ſolutas præmiſerim, deinde titulis fermè omnibus, in Praxi non exiguum uſum habentibus, pro ſubjecta materia unam vel alteram Libelli ſupplicis vel Supplicæ Implorationisvè formulam, ad ſtylum modernum conceptam ſubnexui, quò cupidi lectores, æquè tyrones ac in praxi jam verſati, uno velut intuitu Compendium aliquod haberent, in quo vel theoriam nondum bene acquiſitam aſſequi vel oblivione tantùm non deletam vel ſibi comparare vel ἀναζωπυρεῖν & reſuſcitare, modúmque ſcripta in Judiciis componendi & producendi condiſcere & recuperare queant: ſcientes eruditis viris ſemper placuiſſe illos, qui uno oculo in legem, altero in praxim intento praxin non ſine Lege ſed ex Lege potiùs praxin derivant, & omnia denique perfectiùs & apertiùs ex quotidiano Tribunalium uſu ipſisquè rerum documentis colligunt. Quòd ſi hinc inde unus vel alter libellus aut aliud ſcriptum non votis eruditorum reſpondeat aut ſuos patiatur defectus, cùm impoſſibile penitùs ſit in omnibus negotiis liti ſubjectis vel involvendis formulas ſufficientes exhibere, quippe juxta Ulpianum, lib. 4. ff. de præſcriptis Verbis, *naturâ rerum inductum, ut plura ſint negotia quàm Vocabula juris*, tunc ad ſimilitudinem tot conſcriptorum, ea imitando quilibet mediocri ſaltem judicio pollens conficere illa perfacilè poterit.

Cæterùm ſi quid perperàm vel male ſcriptum, benevole Lector, in hoc opere offenderis, imbecillitati meæ veniam dabis mendáſq; benignè emendabis: non enim ignoras monitum Imperatoris Juſtiniani in Tit. Cod. de veteri jure enucleando: *Omnium haberè memoriam & penitùs in nullo erraré, divinitatis magis quàm mortalitatis eſt.* Valè & mihi bene de te mereri eruditioniquè & φιλομαθεία tuæ ſincerè conſulere conanti viciſſim fave. Scribebam in Helvetia die 12. Feb. Anno 1703.

Joh. Frid. Reigerus. J. C.

Herrn Doct. Joh. Fridrich Reigers sel. gewesnen Chur-Pfältzischen Rechts-Gelehrten

Vorrede

An den wolgeneigten Leser.

Ich hatte niemahlen einige Gedancken gefasset / in der Lehre von den Rechten etwas / daß in offentlichen Truck ausgehen solte / zuschreiben / weil mir nicht unbekant war / wie groß und vast unermeßlich der Zeug diser Arbeit; wie schwach hingegen meine Kräffte und wie gering meine Gelegenheit sich befinde: darneben mir nicht verborgen / daß der / welcher Schrifften ausgibt / sich selbs vil Richter über den Halß zeuhe / und daß der allein die Tadel-Zähn ausschlagt und Läster-Zungen erlämet / welcher die Feder zuruck haltet und gar nichts an das Liecht kommen laßt; zudeme weißt jedermann / daß heutigen Tags von den Rechts-Gelehrten / in diser Gattung der Rechts-Gelehrtheit wenig für gebracht wird / daß nicht bereits von alten und neuen Rechts-Erfahrnen vilfältig vorgetragen und der Nachkommenschafft zum Besten mit wolausgeziehrten Außlegungen in Schrifft verfasset worden. Es wird auch niemand widersprechen / daß nicht die Theoretische Rechts-Bücher in eine so grosse Mänge gestiegen / daß sie vil mehr vermindert als vermehret werden solten. Dahero schon vor langem vilgelehrte Männer gewünscht / daß so grosse Häuffen Bücher und gantze Wägen vol Schrifften / welche denen so sich der heiligen Astræa gewidmet und sich auf die Wüssenschafft der Rechten zulegen begehren / mehr überlästig als nutzlich sind / abgeschnitten und zusammen gezogen / und nach der Vorrede über die Novellas 10. dise grosse Anzahl Bücher / welche die Lern-Jünger nicht unterrichten / sonder vilmehr verwirren und abschrecken / in wenigere aber gelehrtere Verfassere eingeschrancket und darmit der Weg zu glücklichem zunemmen besser gebahnet wurde.

Wir müssen aber wegen deß Vorwurffs und der Art der Materie frey heraus bekennen / daß es um den Stylum Curiæ oder die Schreibens Gattung auf den Raths- und Gerichts-Häuseren eine gantz andere Beschaffenheit habe / gestalten ich in dem vil jährigen Lauff meines Fürsprechen-Amts / (welchem ich über die 30. Jahr lang abgewartet: da ich von dem höchst sel. Churfürsten Carl Ludwigen

wigen Anno 1670. zum Chur-Pfältzischen Kriegs-Secretario, Anno 1672. zum Churfürstl. Raht und Protonotario gnädigst erwehlt und bestellet: hernach von der alten Fr. Churfürstin zu dero Wittums Raht gemachet worden. Es bezeuget auch das vorhandene Apologeticum oder Freye Geleit von dem letsten Chur-Fürsten de anno 1693. was massen seine Durchl. ohngeacht der Orleanischen wider das Hauß Neuburg geleisteter Diensten mich wieder nach Hoff beruffen) mehr als genugsam erfahren hab / und an anderen wahrgenommen / wie schwer und mühsam es meisten theils neuen Fürsprechen gefallen / wann sie nach volendetem oder hingelegtem Studio Academico oder Studier-Jahren denen Rechts-Händlen abwarten / oder zu Beyleg- oder Aufzeuhung der Processen / oder auch zu Abweich- oder Vernichtigung derselben einige Bitt-Schrifften / Widerlegung / oder dergleichen andere Schrifften nach der Kunst und auf gute Weise auffsetzen und hervor bringen wollen / daß sie offters nicht gewußt / in was Worten eine am Rechten gültige Schrifft bestehen müsse / also daß sie alle auf ihren Gestellen befindliche oder von anderen bittlich entlehnte Lehr- und Gebrauch-mässige Rechts-Bücher mit grosser Mühe aufschlagen und durchblätteren müssen / damit sie nur die eine oder andere / sich zu ihrem Vorhaben schickende Formul antreffen und wann sie solche gefunden / von Wort zu Wort abschreiben möchten: deren sie gleichwolen mehrmalen / weil solcher Verfasseren wenige anzukommen / und die Schreibens-Art auf den Rechts- und Raht-Häuseren vilerley Enderungen unterworffen / doch endlich ermanglen müssen. Dahero offt beschehen / auch noch heutigen Tags beschihet / daß von solchen auf die Rechts-Ubungen sich legenden Neulingen / dunckle und ungereimte Rödel / auch andere in der Form / Materi und Zusammenstimmung der Sachen fehlende und abirrende Schrifften dem Richter übergeben werden / welche ihnen offtmahlen als ungestalte Geburten und zu der Sach undienliche Mißgewächse / nicht ohne Beschämung zuruck gegeben / ja gar verworffen werden müssen.

Diser Beschwerlichkeit und Sorg der Anfängeren in Rechts-Ubungen / hab ich mit gegenwärtigem Tractatu Theoretico-Practico; welchem ich meine Zeit zuvertreiben / zu meinem eignen Gebrauch / und meine Arbeit in das Künfftige zuerleichteren / zusammen geschriben begegnen und zu Hilff kommen wollen.

Gleichwolen waren meine Gedancken niemahlen dises mein Werck durch offentlichen Truck an das Tag-Liecht kommen zulassen / wann nicht einige in der Rechts-Lehre wolgeübte Freunde / mich um Ehren willen und selbiges in meiner Studier-Stuben gesehen / zugleich aber mich einständig ersucht häten ihnen dasselbige mitzutheilen / welchen ich nit aus der Hande gehen können / sonder gewillfahret: Dahero ich gesehen / daß dise meine Arbeit nach und nach bekant und auch von anderen verlanget worden.

Nun hab ich in disem Werck die unnützen und abgeschmackten Titul und Sachen hindan gesetzt / und ausgelassen / und das Jus Theoreticum oder die

Rechts-

Rechts-Wüssenschafft nach der Ordnung aller in den Digestis begriffner Tituln, durch die Ursachen und grundlichste Beschreibungen / die auszufinden waren / wie auch durch ihre eigentliche Abtheilungen / und anders mehr also zerlegt und eingerichtet / daß ich vil aufgelößte Fragen beyseits gesetzt: darnach allen Titulen / welche nicht geringen Nutzen in der Praxi oder Ubung haben / nach der vorgehabten Materi die eine oder andere Formul der Bitt-oder Bedenck-Schrifften / nach heutiger Schreibens Art beygefügt / damit die lernens begirige Lesere / so wol die Anfängere als die in der Praxi schon geübte / gleich als in einem Anblick einen Begriff häten / daraus sie entweders die noch nicht gnugsam erlangte oder vast in Vergessenheit verfallne Theoriam oder Rechts-Wüssenschafft zuwegen bringen / oder wider anzünden und aufwecken können / zumahlen die Weis und Masse die Schrifften am Rechten gebürend aufzusetzen und vorzustellen / ergreiffen und erlangen mögen; da sie wol wüssen / daß die jenige / welche das einte Aug auf das Gesatz / das andere aber auf die Praxin oder Ubung richten / und also die Ubung nicht ohne das Gesatz / besitzen / sonder vil mehr jene aus disem harleiten / und endlich alles vollkommner und klährer aus täglichem Gebrauch und Besuchung der Raht-Stuben und Gericht stellen und der Sachen oder Geschäfften Erlernung zuwegen bringen / gelehrten Männeren allezeit wolgefallen.

Wann dann hier oder dort die eine oder andere Schrifft oder Rechts-Formul nicht nach dem Verlangen gelehrten Leuten eingerichtet oder sonst mit Mänglen behafftet ist / weil unmöglich ist in allen dem Rechten unterworffnen Händelen gnugsame Formuln auszufinden; dann nach der Aussag Ulpiani lib. 4. ff. de præscriptis verbis; die Natur der Sachen selbs also beschaffen / daß mehr Händel als Rechts-Wort anzutreffen: So ist gleich wol auch disem Mangel wol Raht zuschaffen / wann einer nach der Aehnlichkeit so viler zusammen geschribener Dingen / nachfahret; so wird ein jeder / wie gering auch sein Verstand wäre / disen Abgang leichtlich zuersetzen wüssen.

Wann im übrigen / wolgeneigter Leser / du etwas unbesonnen / oder übel geschribnes in disem Werck antreffen möchtest / so wirst du es meiner Schwachheit beymessen und zu gut halten / zumahlen die Gütigkeit haben / die Fehler zu verbesseren: dann die Erinnerung deß Keysers Justiniani dir nicht unbekant / in Tit. Cod. de veteri jure enucleando: Es ist mehr Göttlich als Menschlich eine Gedächtnus aller Dingen zuhaben und gar in keiner Sach zuirren.

Gehabe dich wol und ehre mich mit deinen Gegen-Gunsten / der ich mich um dich verdient zumachen und deiner Gelehrte- und Lehrnens-Begierigkeit aufrichtig behülfflich zu seyn unterstanden. Geschriben in der Eydgnoßschafft / den 12ten Febr. 1703.

PRO-

PROOEMIUM.

OMne initium est à Deo, inde Imperator Justinianus in præfatione Novellæ sextæ rectè dicit, quòd omnia & universa benè gerantur, & competenter, si rei principium fiat decens, & amabile Deo; Nihil enim rectè, nihílque sapienter homines auspicari possunt sine Dei immortalis auxilio, quod est fundamentum totius operis. *Canon cùm Paulus* 26. *c*.1.*q*.1.

1. Jus humanum quod in hoc opere potissimum tractatur ex sua notatione est vel à gentibus quæ aliquid humani ingenii habuerunt, constitutum, vel à Republicâ ordinatum quod est civile.

2. Jus civile quo hodie utimur, est Justinianeum, quia auspiciis & authoritate Justiniani Imperatoris per Tribonianum sacri Palatii Quæstorem ejúsque Collegas compositum & promulgatum, postque aliquot annorum desuetudinem ab Imperatore Lothario Saxone in usum revocatum fuit, quod quatuor Libris Institutionum, & hi titulis 99. quinquaginta Pandectarum, & hi 440. titulis, Legibus verò 8145. duodecim Libris Codicis, & hi titulis 764. Legibus 4562. Itemque 168. Novellis quæ sua habent capita, continetur.

3. Quoniam verò præsens opus secundùm ordinem Pandectarum harúmque Titulorum seriem confectum est, igitur quædam pauca de ipsis Pandectis præmittenda esse non inutile visum fuit.

4. Sciendum ergò Pandectas dividi in partes continentes & contentas, partes continentes sunt Libri 50. & hi subdividuntur in digestum vetus, in fortiatum & novum. Partes contentæ sunt communes vel propriæ, prioris generis sunt vel rubrum seu titulus, vel nigrum seu textus, hujus verò partes propriæ sunt vel internæ vel externæ: internæ sunt ipsæ Leges, externæ Legum inscriptiones. Ratione operationis non negandum venit Pandectis per Novellas, Codicem præcipuè per quinquaginta decisiones & alias Leges Justinianeas huic insertas, similiter Institutionis opusculum passim derogari. Cui non obstat, quòd Institutiones ratione promulgationis sint tempore priores, cùm tamen posteriores sint ratione compositionis & exinde etiam ratione materiæ quæ desumta est non modò ex veteris Jurisprudentiæ Libris, sed etiam ex novis Imperatorum rescriptis, quapropter

propter distinguendum est inter prioritatem editionis & inter prioritatem compositionis. Zoesius *in Comment. ff. in procemio. n.* 19.

5. Hisce pauculis prælibatis quæritur, quænam Leges inter tam ingentem earum numerum superiùs expressum pro præcipuis habeantur? Post Guidonem de Suzaria Albericus putat Legem *cùm Pater* 72. *ff. de Legatis.* 2*dò Legem is cui* 5 *tam ff. ut in possessione Legatorum. l. à Divo Pio.* 15. *ff. de re judicata*, Legem apud Celsum 4. *ff. de doli mali & metus exceptione*, Legem *properandum* 13. *C. de judiciis*. & Legem *scimus* 22. *Cod. de jure deliberandi* esse cœteris præstantissimas.

Liber Primus tit. 1. ff. de Justitia & Jure.

JUrisprudentia nihil aliud est in genere quàm publici & privati juris notitia, vel est ars docens justitiam: Seu Jurisprudentia est habitus practicus quo jus ad actiones civili in societate obvenientes convenienter applicatur. Struvius *Syntagm. Juris Civilis exerc.* 1. *th.* 17. dicitur etiam res sanctissima civilis sapientia *L.* 1. §. 5. *ff. de extraordinariis cognitionibus.*

2. Prædicta Jurisprudentia minimè acquiescit in justi & injusti sola scientia, sed insuper sollicita est, ut in negotiis & actibus civilibus quid æquum quid iniquum discernat, de eo respondeat, ac cuique suum tribuat, unde meritóque ab Ulpiano *in L.* 10. *ff. h. tit.* definitur, quòd sit divinarum atque humanarum rerum notitia, justi atque injusti scientia. quanquam res divinæ nunc aliò spectent quàm ad jus nostrum, Schikhardus *loco* 10. *à definitione reg.* 1. *n.* 28.

3. Genus Jurisprudentiæ est ipsa ars seu habitus acquisitus non infusus: Differentia est quòd distinguatur ab aliis artibus, cùm nulla ars seu scientia præter Jurisprudentiam tanquam species habituum intellectualium disparata sit quæ docet justitiam vel ad jus referri possit.

4. Subjectum inhæsionis est homo, operationis verò præcipuè res humanæ. Adjunctum vicissim hominis est prudentia juris.

5. Dividitur docendi causâ Jurisprudentia in Canonicam, Civilem & Feudalem, & dicta Civilis à diversitate objecti in privatam & publicam, & sicut illa occupata est in juris privati interpretatione, ita hæc accommodatur ad jus publicum, & ulterius distinguitur in Ecclesiasticam & secularem.

6. Cùm Jurisprudentia certa habeat præcepta utpote normas ac regulas juxta quas omne omninò jus sit æstimandum & ad illas in generalitate sua reducendum, non immeritò infertur, eam in certam formam ac artem redigi posse, præsertim quod habeat certum objectum finem ac media, cui accedit quod sit pars Philosophiæ moralis. *L.* 1. §. 1. *ff. h. t.*

7. Ideo præfata jurisprudentia tractatur methodo analytica tanquam philosophia præprimis practica, qua progreditur à fine ad principia, seu media, ad finem ducentia, hujus enim finis non est tantummodò scire, cognoscere & contemplari, sed agere, jus ad civiles hominum actiones ita applicare, ut justè & tranquillè in republica vivamus. *L.* 1. §. 1. *ff. eodem.* hinc Jurisconsultus non ideò saltem discit quid sit jurisdictio, citatio, litis contestatio, ut hoc sciat tantùm, verum etiam ut illam veritatis cognitionem ad praxin & opus referat. Struv. dicta *exerc.* 1. *th.* 9. Hopez *de vera Jurisprud. L.* 4. *tit.* 31.

8. Finis ultimus jurisprudentiæ est salus hominum mundana, non tantum publica sed etiam privata, nam Jurisconsultorum schola tantum salutem terrenam degustare docet,

ita

ita tamen ne viæ qua ad cœlestem gradimur ullum obstaculum injiciatur, qui finis est externus.

9. Finis internus Jurisprudentiæ consistit in juris interpretatione doctrinali consistente in vera & congrua Legislatoriæ voluntatis expositione, quæ triplex est, nimirum declarativa quâ proprius Legis intellectus exponitur, alia extensiva & restrictiva qua verba Legis generalia juxta mentem Legislatoris limitantur. de quibus inferius ad tit. 3. de legibus.

10. Finis intermedius est justitia ejúsque conservatio, de qua nunc tractandum venit.

11. Justitia ethicè considerata definitur quòd sit habitus moralis secundùm quem aliquis constanti & perpetua voluntate jus suum cuique tribuit. Anthonius Iterus *philosophia morali l. 3. cap. 10. quæst. 2.* secundùm Thomam Aquinatem.

12. Genus est habitus qui hominem ejúsque voluntatem idoneam ad agendum reddit: siquidem habitus hîc nihil aliud est quàm qualitas humanâ industriâ acquisita, qua homo ad operationes est & efficitur idoneus.

13. Justitia verò juridicè sumta ad differentiam inter ethicam describitur, quòd sit tributio ejus quod secundùm Leges debetur, cum prudentiæ finis non sit habitus sed actio. Kleinschmidt *de præcognitis juris tr. 2. n. 7. & seq.* inde Brunnemannus *ad l. 1. ff. de justitia & jure*, justitiam definit, jus suum tribuendi, suum Deo, suum sibi, suum aliis hominibus imò suum suo modo etiam animatis creaturis.

14. Subjectum denominationis justitiæ est homo, quia à justitia ethica tanquam abstracto quod est forma concreti homo dicitur justus.

15. Subjectum inhæsionis verò est voluntas cui inest justitia tanquam virtus seu qualitas activa vel accidens in suo concreto, nam voluntas firma esse nequit nisi in habitum transierit: siquidem non justi vocamur quod justa cognoscimus; sed quia justa operamur & volumus: justum enim esse habitum significat, justa agere actum, nec verò quivis actus ab habitu est. Dictus Iterus *l. 3. axiom. 2. cap.* 11.

16. Apparet igitur ex adductis quod definitio Ulpiani *in l. 10. ff. de justitia & jure.* quod scil. justitia sit constans & perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi, sit per metonymiam subjecti pro adjuncto, hoc est voluntatis pro habitu ejus: justitia enim non est voluntas sed in voluntate ut in subjecto suo posita, & est virtus animi & voluntatis efficacis & negotiosæ non intellectus vel potentiæ merè cognoscitivæ, impellens hominem ut justè agat secundùm humanam conditionem.

17. Unde concludendum præfatam Ulpiani definitam justitiam non esse nominis vel prout inest hominibus sive in concreto, sed ratione essentiæ & naturæ abstractivè consideratæ, quam definitio explicare debet: nam justitia ratione essentiæ suæ est semper constans & perpetua, mutatio verò contingit ratione hominis, néque homo justus nisi agat justè, & quamdiu justus, tamdiu constanter agit. Interim nihil obstat in definitione justitiæ per metonymiam causæ pro effectu voluntatem pro actione ex voluntate descendente ponere.

18. Quamvis ex prædictis elucescat unam esse justitiam legalem tantummodo diversas habentem functiones & quidem pro qualitate objecti, docendi tamen causâ dividitur illa in universalem & particularem, alio tamen planè sensu & respectu.

19. Universalis enim ea dicitur quæ reipublicæ cives singulos disponit ad bonum totiusReipublicæ, dicitúrque talis, quod universas virtutes dirigat ad finem suum ut in civili

ſocietate bene & feliciter cum aliis vivatur & reſpublica ſit beata. Vel eſt quâ omnibus legibus ad publicam ſocietatis conſervationem obedientia præſtatur. Unde exiſtit proverbium : quòd juſtitia in ſe omnes complectatur virtutes, quam tamen non tractant ſigillatim JCti, ſed ii qui Rempublicam conſtituere, vel Principem inſtituere ſatagunt.

20. Hujus objectum ſunt omnium Legum virtutúmque actiones morales quas ad publicam & politicam ſalutem dirigit. Differt à virtute in hoc quod hæc bonum virum ſibi reddat, juſtitia univerſalis verò bonum reipublicæ utilem civem præſtet.

21. Juſtitia particularis eſt habitus voluntatis ſeu virtus moralis ſervandi æqualitatem inter plus & minus in iis quæ alteri in ſocietate civili tribuenda & irroganda. Struvius *exerc.* 1. *th.* 18. vel eſt virtus quæ tàm in rerum diſtributione quàm commutatione ac contractibus & in omnibus in quibus injuria cuiquam fieri poteſt, ita hominem ſe gerere docet ut nec de externis bonis plus ſibi vindicet & minus alteri relinquat, nec rurſus de malis minus ſibi & plus alteri quàm par eſt relinquat. Suum enim tribuere cenſetur juſtitia particularis átque totus fermè tractatus juris in re atque contractuum & delictorum ad eam pertinet.

22. Quæritur occaſione vocabuli CUIQUE definitioni juſtitiæ ethicè conſideratæ inſerti, an quis etiam ſibi ipſi jus reddere queat? reſpondetur negando propter expreſſas legum prohibitiones ut videre eſt in *l.* 10. *ff. de juriſdict. l.* 17. *ff. de judiciis. l. unica C. ne quis in ſua cauſa.* quod tamen ceſſat: in cauſis & actibus juriſdictionis voluntariæ. *l.* 4. *ff. de adopt.* 2dò in caſu neceſſitatis *l.* 1. *C. quando liceat unicuique ſine judice. l.* 10. *§.* 16. *ff. ſi in fraudem creditorum.* 3tiò in caſu expreſſæ conventionis. *l. pen. C. de pignor. act. l.* 3. *C. de pignor.* 4tò in caſu quo pupillus tutori debet. *l.* 9. *§.* 5. *ff. de adminiſt. tut.* 5tò in caſu ultimæ diſpoſitionis. Hahnius *Diſſert. ſelect.* 12. *th.* 95. 6tò in caſu injuriæ judici factæ. *cap.* 1. *de pœnis in 6to.* Gail. *lib.* 1. *obſ.* 39. *n.* 1. & 2. 7mò in caſu ubi judici in competentia objicitur. *l.* 5. *ff. de judiciis.*

23. Præcitata particularis juſtitia rurſum dividitur in diſtributivam & commutativam reſpectu diverſorum objectorum ſuorum.

24. Diſtributiva eſt quâ in diſtributione rerum externarum communium pro ratione dignitatis perſonarum & æqualitatis rerum ſingulis ſuum tribuitur.

25. Objectum hujus juſtitiæ ſunt res externæ vel publicæ inter plures ejuſdem Reipublicæ cives dividendæ, ut honores & præmia, munera & onera, & quidem ſecundùm proportionem geometricam habito ſcil. perſonarum reſpectu & rerum diſtribuendarum : nam inter perſonas magna inæqualitas ſive facta, qualitates ſingularum aut mores ſpectes ſive corporis. Exempli gratiâ ſint præmia rerum benè geſtarum militibus diſtribuenda præda nimirum hoſti erepta, ubi non in æquales partes facienda eſt diſtributio, ſed pro qualitate perſonarum quoto dignitatis gradu Capitaneus ſuperat ſigniferum, toto etiam gradu pars prædæ Capitaneo aſſignata partem ſignifero tributam ſuperabit. Sic quo quis in Republica eſt opulentior, eò etiam onus portabit majus & difficilius. Inſuper hæc juſtitia quæ res communes cum perſona confert, adeò vult harum rationem habere, ut idonei viri promoveantur ad Eccleſiarum curam, ad magiſtratum, ad tutelam, militiámque commendat viris fortibus & probatæ virtutis, alias dignitates ſenibus, alias junioribus aſſignat, non verò confert officia publica mulieribus ſed viris tantum idoneis.

26. Proportio geometrica eſt quâ ſervatur æqualitas proportionis ad proportionem,

&ita

& ita non simpliciter æqualia redduntur, sed respectu habito ad conditionem, verbi gratiâ personæ secundùm quam fit distributio, & dicitur æqualitas respectiva, estque potius similitudo & convenientia quàm æqualitas. Bodinus *de republica cap. ult.*

27. Justitia commutativa sive correctoria est quæ æqualitatem servat in iis quæ ad singulos peculiariter in societate civili spectant. Struvius *exercit. 1. th.* 22. vel quæ posthabito personarum respectu in rebus commutandis secundùm proportionem arithmeticam suum cuique tribuit.

28. Objectum. hæc versatur in commutatione rerum & contractibus humanis ac res inter se confert, siquidem hic non quæritur quid personæ conveniat, nec ut ei aliquid tribuatur propositum est adeóque cum rerum æqualitas eadem est fermè, etiam una arithmetica proportione rectè definitur, quod secus in personis in quibus magna est disparitas. Exemplum sit in contractu emptionis, ubi nihil aliud spectatur quàm venditio rei & datum pretium. in contractu locati conducti traditio usus vel operarum & merces, quæ inter se æqualiter quodammodo esse debent, ità ut immodica læsio evitetur: nam infra hanc propter facilitatem commerciorum & contractuum aliqua toleratur proportionis inæqualitas: impossibile enim est in externis negotiationibus omnia ad rigidam revocare amussim. Dominus Textor *in eleganti sua Synopsi Juris gentium cap. 13. n. 10.* Brunnemannus *in l. 2. C. de rescindenda vend. n. 3.* nec obstat regula illa decantatissima, quod nemo contra æquitatem naturalem cum alterius damno locupletior fieri debeat: siquidem hæcce intelligenda est de locupletatione injuriosa & fraudulenta, alias omnes actiones pœnales pecuniariæ tollendæ essent. Tubor *in paratitlis element. p. 2. th.* 22. imò potius à contrario permittitur naturaliter circumvenire in contractibus emptionis, locationis & similibus, quod pretium rei in emptione & locatione non semper sit certum & ejusmodi, sed varium & instabile pro regionibus, pro copia vel paucitate rerum, pro necessitate & indigentia cujusve rei vel parva vel magna vel nulla. Matthias Stephanus *in comment. ad novellas, novell. 97. n. 14.* pluribus non ineliganter. Quicquid tamen sit permissio & tolerantia ejusmodi minùs plena est, quæ impunitatem tantum concedit, sed actum minimè justum reddit. Grotius *de jure naturæ & gentium l. 5. c. 3. §. 10.* nam omnis læsio quantulacúnque sit cum fraude conjuncta, in conscientiæ foro damnatur. D⁹. Osiander *ad Grotium l. 2. c. 12. §. 26. obs. un.* Brunnemannus *jure Ecclesiastico l. 1. cap. 6. memb. 1. addit. §. 20. ad verba: Liceat se circumvenire.* Crusius *de indiciis delictorum p. 2. cap. 36. n. 120.* fusius.

29. Proportionem arithmeticam Dd. definiunt quod in ea servetur æqualitas rei ad rem scil. pretii ad merces, rei reddendæ ad rem sublatam vel peremptam, dicitúrq; æquale numero seu quantitate. Lessius *de justitia & jure cap. 1. dubit. 4. & cap. 2. dubit. 1.*

30. Sed sciendum naturam & usum proportionis arithmeticæ non in eo consistere ut duo vel plures aliquid accipiant æqualiter vel inæqualiter, quod geometricæ proportionis opus & actus est, sed ut acceptum si in eo sit excessus & defectus quodam modo corrigatur.

31. Interim absque contradictione est quod in sequentibus ad justitiam commutativam ratione suæ essentiæ spectantibus observetur proportio geometrica, nimirum in stipulationibus duplæ propter evictionem, item in omnibus actionibus in duplum, triplum &c. in usuris quincuncibus solvendis, in alluvionibus pro rata terræ determinandis, in collationibus, in jactibus ex lege Rhodia, concursu creditorum præsertim inter chirographa-

grapharios. *l. 6. in fine C. de bonis author. judicis possid.* in societatibus, in jure accrescendi. *l. 66. ff. de hæredibus instituendis*, in obligatione hæredum. *l. 4. ff. de verb. obligat. exercitorum. l. 4. ff. de exercit. act.* in detractione Falcidiæ, in divisione dotis aliorúmve fructuum nec non multis aliis. Brunnemann. *ad l. 1. ff. de justitia & jure.* Dom⁹. Coccejus *in subtil. admodum disputat. de proportionibus Heidelbergæ habita pag. 12.*

32. Vicissim in distributiva justitia proportio arithmetica seu æqualitas sæpè occurrit, ut in tutela & cura. *l. 9. ff. de legitima tutela:* imò quoties ob meritorum diversitatem distributio fit geometrica toties si merita sunt æqualia fit æqualiter. Similiter quando ab hæredibus legatum aut fideicommissum relinquitur, tunc modò arithmetica proportio observatur, nimirum si nomine proprio sunt appellati viriles id est æquales, si communi hæredum, hæreditariæ partes debentur. *l. 124. ff. de legatis. 1. l. 24. ff. ad JCtum Trebell. l. 8. ff. de statu liberis.* hoc est pro rata partium quas in hæreditate obtinent. verbi gr. si in hæreditate sint 150. & legata 36. is qui duas partes habet nimirum 100. præstat 24. qui unam scil. 50. præstat 12. unde numeri 100. 50. 24. 12. continent proportionem geometricam, ita ut hæreditate rebúsque communibus omnibus divisio modò fiat pro rata modò pro virili, id est, modò geometricè, modò arithmeticè, modò planè inæqualiter.

33. In pœnis non locum habet proportio geometrica, quia hæ non distribuuntur sed delinquentibus pro modo admissi infliguntur, ergò observanda est arithmetica proportio præprimis in privatis delictis: quid enim refert in æstimatione damni ex lege Aquilia Procerum aliquis an vulgaris homo intulerit damnum, quod verum est de jure gentium & civili. D⁹. Textor *Synopsi juris gentium cap. 12. n. 50.*

34. Similiter in pœnis atrocioribus ut homicidio doloso & aliis quibuscúnque criminibus publicis, quia reatus omnem dignitatem & personarum respectum excludit. Mollenbecius *cent. 1. divis. 3. addit. 3. n. 15.* quod affirmat D⁹. Textor *dicto loco n. 54.* dùm ait rectius esse ut pœnæ æqualiter ex regulis proportionis arithmeticæ imponantur præcluso personarum respectu, id enim egregiè tueri legum autoritatem, cùm pœnæ lege expressæ pertineant ad omnes cives qua nobiles quà ignobiles. Carpzovius *pract. crim. p. 1. q. 9. n. 40.* Berlichius *p. 5. concl. 62. n. 31.*

35. In arbitrariis pœnis, id est, quoties Legibus positivis pro personarum diversitate diversæ imponuntur pœnæ, id fit juxta præcepta justitiæ distributivæ, & in eo receditur à simplicitate juris gentium, quod omnes cives subjicit pœnis legum ex æquo, unde sequitur quod quoties lege vel consuetudine non constat diversas pœnas infligendas esse de eodem crimine, eædem pœnæ debeant seu Nobilioribus seu ignobilioribus: dummodo subsint potestati legislatoriæ, nec speciali lege in criminalibus causis sint exempti. Autor D⁹. Textor. *n. 60. citato loco.* siquidem omne jus secundùm quod quis quantum fecit patitur, est justitiæ commutativæ.

36. Finis justitiæ consistit in suum tribuendo qui finis est proximus, remotior est salus publica vel civium tranquillitas in felicitate, pace externa, dignitate &c. existens.

37. Ex dicto fine proximo apparet quod justitia nos dirigat in ordinatione ad alios, quod nulla alia virtus moralis facit, igitur hæc ex omnibus virtutibus sola est quæ aliis inservit eorúmque utilitati, & tamen non ita in aliis est & debet esse occupata, ut contra se ipsum quis injustus sit: nam cùm jura alium lædere prohibeant, certè multò magis nos ipsos lædere prohibemur. Gothofredus *in notis ad l. 10. ff. h. t.*

38. Principia deníque & media quibus utérque finis præfatus obtinetur, est cognitio

juris quod applicandum ad facta singularia atque modos legitimè applicandi jus bene cognitum. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* verbis discernentes, separantes. Struvius *exercit. 1. th. 44.*

39. Justitiæ mater denique & fundamentum est veritas execrans omnes fraudes & simulationes.

40. Oppositum justitiæ est injustitia, nomen quidem unum est, res tamen duplex nempe excessus & defectus: dum enim plus alteri minus justo distribuitur in excessu simul peccatur ac in defectu: inde rectè dicitur quod in justitia non sit voluntas adimendi sed adimens. Franciscus Hotomanus *commentario verborum juris vocabulo justitia.*

De Jure.

41. JUs variis modis sumitur, accipitur aliquando pro loco, in quo judex pro tribunali jus dicit, ut fit in titulis de in jus vocando, interdum pro facultate, potestate, beneficio, vel pro re sua ex juris decreto vel autoritate sibi concessa, ut si dicatur, Cajus habet jus agendi, persequendi &c. pro ipsa jurisprudentia vel arte, quæ in jure docendo, vel tractando occupata est. unde

42. Jus in genere est ars docens, quid justitiæ conforme, & quid in singulis casibus non decisis rectè responderi debeat, consideratâ partim publicâ utilitate. Brunnem. *in l. 1. n. 4. ff. de justitia & jure.* Vel est ars boni & æqui ac per consequentiam justitiæ. ars omnis à subjecto suo quod tractat denominanda: ordine naturæ omnis ars sive scientia posterior est eo quod docetur: in quantum itáque jus consideratur quatenùs in artem reductum est, justitia prior est jure tanquam mater filiâ vel obligatio actione: at quatenùs jus consideratur in quantum à præceptis est separatum, & in imaginatione positum est, certè prius jus est justitiâ: néque jus in natura positum dici potest ars, cùm hæc ex principiis exstructa naturalibus, exercitatione & studio paulatim discatur. Wesenbecius *in paratit. h. S. n. 14.*

43. Ulterius sumitur jus pro ipso jussu & præcepto superioris, quare definitur, quod sit ordinatio, regula & principium à superiori præscriptum, secundùm quod actiones hominum instituendæ, vel secundùm quod actionum bonitas & malitia, æquitas & iniquitas æstimatur. Struvius *exerc. 1. th. 47.* obligans ad sui observantiam propter autoritatem & voluntatem sancientis. D⁹. Textor *Synopsi J. gentium c. 1. n. 4.*

44. Hoc jus ratione diversi sui objecti, circa quod versatur, dividitur in publicum & privatum, non ratione formæ & causæ efficientis, nam ita omne jus est publicum. Treutlerus *disput. 1. th. 3. lit. B.*

45. Jus publicum sub quo latius accepto comprehenditur quóque jus sacrum, versatur circa statum & gubernationem Imperii, & nihil aliud est quàm complexus seu congeries legum ac constitutionum Imperii Germanici directò & principaliter ad constitutionem & conservationem ejus spectantium.

46. Hoc jus publicum materialiter consideratum nonnulla ejus capita ex fontibus juris naturæ & gentium hausta sunt, & per nudam approbationem in civitatem Romanam recepta, ut jura fœderum, legationum, belli, pacísque non idem formaliter & efficienter.

47. Hujus juris publici & legum fundamentalium immediata causa proxima est consensus eorum qui imperant & parent. citatus D⁹. Textor *Synopsi juris gentium cap. 11. n. 3.*

48. Leges fundamentales verò specialiter consideratæ sunt ipsæ pactiones quibus Respublica in formam Imperii coaluit. Puffendorff *de jure naturæ & gentium l. 7. c. 3. §. 1. in fine.*

49. Ho-

49. Hodie in Imperio Germanico pax profana, transactio pacis publicæ, religiosæ, aurea bulla recessus Imperii, capitulationes Imperatorum & instrumentum pacis Westphalicæ quoad statuum jura in illis expressa & restabilita propriè constituunt jus publicũ.

50. Præfatum instrumentum pacis dicitur Palladium & arx Imperii inexpugnabilis. 2. Imperii columna & basis quâ tota ejus structura innititur. 3. Imperii vinculum & coagulum, Lex fundamentalis perpetua, murus aheneus cujus autoritas meritò sancta esse debet, quippe à qua salus ac tranquillitas totius Imperii dependet. Mylerus ab Ehrenbach *de principibus Imperii p. 2. cap. 82. n. 5.* Fritschius *manuali juris publici lit. P. n. 3.* D⁹. Coccejus *j. p. Prudentia cap. 18. §. 28.*

51. Potestas ordinandi & constituendi sacra primitùs quidem ex summo in suis terris Imperio, (pertinet enim religionis cura ad regalia superiora & territorii jus reputatur. Mevius *parte 2da. dec. 305.* cùm territorio inhæreat ut nebula paludi. Rosacorb. *in pract. forensi c. 29. n. fin.* hinc, cujus regio illius etiam religio. Matth. Stephanus *de jurisdict. l. 2. cap. 7. n. 25.*) & deinde quóque ex pacificatione religiosa competit Principibus & Statibus Imperii Evangelicis, qui conventus sacros indicunt, sacra ordinant, consistoria sive consilia Ecclesiastica constituunt, & leges eis præscribunt. posteà verò per Instrumentum pacis Cæsareo Suecicum plenissimo vigori restituta, ac perpetua illa & in æternum valitura lege fundamentali consolidata. Seckendorff *de statu Principum Germaniæ p. 2. c. 11. n. 1. & seqq.* Brunnem. *de jure Ecclesiastico l. 1. cap. 2. n. 9.*

52. Audito jure publico quoad finem intentionis & executionis principaliter ad publicam utilitatem pertinente, illud quoque considerandum venit quod minus propriè tale est & in se quidem privatam, habito tamen respectu ad alias juris species & materias ad publicam spectat utilitatem, & hinc etiam publicum dicitur ídque vel ratione specialis concessionis. *l. 3. ff. qui testam. facere possunt*, vel ratione specialis utilitatis ut matrimonium, dos, tutela, testamenta &c. Schickhardus *de principiis juris cap. 3. pag. 29.*

53. Hujus juris publici scientia tanquàm pars jurisprudentiæ consistit in Legum Imperii vera explicatione, & ad singulares casus dextra & prudenti applicatione.

JUS PRIVATUM, de quo in hoc tractatu agetur, est, quod principaliter hominum privatorum utilitatem respicit *§. 4. institut. de just. & jure.* per consequentiam etiam ad publicam status salutem referri potest, quæ enim privatim utilia publicè quóque utilia sunt

54. Objectum materiale juris constituunt omnes Res Divinæ & humanæ, sed JCtus versatur circa res Divinas quatenùs de jure rerum in foro quæritur. Sutholdt *dissert. ad instit. 1. aphorism. 33.*

55. Oppositum juris est injuria.

56. Jus ratione originis & causæ efficientis quæ est tùm ipsa natura tùm ratio naturalis tum civilis cujúsque populi constitutio, dividitur in naturale gentium & civile.

57. Jus naturæ materialiter consideratum quod primarium dicitur vel commune est, quod competit omnibus animalibus, vel quod homines una cum cœteris animantibus à natura didicerunt. *L. 1. §. 3. ff. de justitia & jure.* Hotomanus *comment. verborum juris verbo jus naturale.* non quà jus sed quà inclinationem naturalem est cum brutis commune, & applicatur analogicè ad bruta animalia, quippe in quibus animadvertere licet multas similitudines humanæ vitæ. Aristotelis *VII. de histor. animal.* ut maris & fœminæ conjunctio, educatio, nutritio, defensio corporis &c. D⁹. Textor *Synopsi juris gentium c. 2. n. 8.*

58. Actus

58. Actus naturæ discernuntur secundùm gradus, quorum aliqui sunt qui ex gradu sensitivo procedunt cum quodam appetitu & instinctu naturali, adeóque in brutis animantibus reperiuntur, aliqui verò ex solo gradu rationali prodeunt sine naturæ sensitivæ inclinatione simili: hi constituunt objectum juris gentium præcisè, illi vero juris naturæ

59. Jus naturale secundarium seu formaliter consideratum consistit in sola ratione humana, vocatur jus rationis, id est, rationi connatum sine ullo rationis discursu cognitum, nec à naturæ sensitivæ instinctu proventum. Vel explicatiùs est dictamen rectæ rationis indicans alicui ex ejus convenientia & disconvenientia cum ipsa natura rationali, inesse moralem turpitudinem aut necessitatem moralem ac consequenter ab autore Deo naturæ talem actum vel vetari vel præcipi. Grot. *de jure belli & pac. l. 1. cap. 1. n. 10.* Alii hoc jus naturæ vocant singulare seu humanum, quod homini demonstrat convenientiam & disconvenientiam actionum moralium cum recta ratione & illam sequendam hanc verò omittendam dictitat. Ludueil *ad princ. justit. de jure n. gent. & civili. n. 1.*

60. Objecta quæ referuntur ad jus naturæ primarium communia cum hominibus & brutis sunt maris & fœminæ conjunctio, sobolis procreatio, nutritio, defensio contra vim sui corporis, quia defensio honoris & bonorum spectat ad jus gentium, cùm in bruta hæc non cadant. D⁹. Textor *cit. loco cap. 5. n. 6.*

61. Quædam hominibus propria ut religio erga Deum, obsequium erga parentes & patriam. *l. 2. ff. de just. & jure*, dominiorum distinctio, originariáque acquisitio obligationes ex contractibus hominum quæ sunt juris naturalis. *Autor cap. 2. n. 14.*

62. Jus naturale quatenus aliquid præcipit vel prohibet est immutabile, sed quatenus aliquid permittit mutationi obnoxium est. Struvius *exercit. 1. th. 59.*

63. Deinde naturæ præcepta habent inter se ordinem quem scire plurimum refert ut intelligatur an lex naturæ sit immutabilis. primus ordo spectat ad præcepta quæ Deum respiciunt, atque hic ordo est immutabilis, secundus continet ea quæ generis humani continet conservationem, & hic ordo est quóque immutabilis, tertius tangit singulorum hominum emolumentum, & hic ordo est mutabilis. Finckelthusius *pract. observ. 29. n. 30.* modò ea quæ sunt superioris ordinis ex hac mutationis observatione non lædantur. Anton. Merenda *controv. jur. lib. 2. cap. 2.*

64. Jus gentium primævum est quod naturalis ratio inter omnes homines constituit, & eis inter se commune est, vel apud omnes peræque custoditur. Gajus *in l. 9. ff. de justitia & jure.* Vel secundùm Grotium est jus illud quod gentium omnium aut multarum voluntate vim obligandi accepit. *l. 1. cap. 1. n. 14. de jure belli & pacis.* hujus juris gentium duo sunt principia. 1. Ratio quæ ut causa efficiens proxima dictitat gentibus hoc tale esse pro jure observandum in genere humano. 2. Usus gentium sive ut illud ipsum à gentibus pro jure actu sit receptum: ubi ergò vel usus est sine ratione, vel ratio sine usu gentium, tunc aliquid juris gentium esse deficiente videlicet alterutro illo requisito dici non potest. D⁹. Textor *cap. 1. n. 2.*

65. Jus naturale & gentium primarium quod attinet utrúmque descendit ex eodem fonte rationis naturalis nobiscum congenitæ, quæ nihil aliud est quàm intellectus practicus ad principia moralia reflexus, quorũ luce ostendit vel hominibus ut singulis vel gentibus quid ad meliorem vitæ ductum ut honestum & justum agendum, quidve contra ut inhonestum & injustũ fugiendum sit, & hæc est juris illa naturæ & gentium convenientia.

66. Differentia tamen in modo proveniendi: nam jus naturæ descendit immediatè à

ratione naturali, jus autem gentium mediante gentium exercitio, cui plerúmque diversus status & conditio humanæ vitæ causam procatarcticam dederunt. illud ex dictamine rectæ rationis obligat absolutè, hoc per approbationem ex consensu gentium vim obligandi revera tribuit, cùm non origine sed approbatione sit gentium jus. dictus Textor *cap. 2. n. 12.*

67. Præterea jus gentium convenit cum jure publico & politica, quod quàm maximè proposita habeat jura majestatis veluti belli, pacis, fœderum &c. circa quæ etiam versatur jus publicum & politica, quanquam diversimodè; nam in hoc invicem differunt, quòd jus gentium consideret hujusmodi jura superioritatis generaliter & in actu signato, jus verò publicum in actu exercito sive cum restrictione ad certam aliquam Rempublicam, exempli gratiâ si loquamur de fœdere defensivo per se déque ejus requisitis & effectu, quæstio vel materia est juris gentium: si verò consideremus jus hujusmodi fœderis in Imperio Romano Germanico, jam tractatio est juris publici & idem in similibus.

68. Prudentia civilis ex professo explicat Civitatem ejúsque partes veluti societatem conjugalem, patriam, dominicam, ex quibus Civitas coalescit, tum quóque formas Rerumpublicarum, veluti Monarchiam, Aristocratiam, popularem, oligarchiam, democratiam &c. demonstrat, ast jus gentium de his similiter non agit, sed præsupponit in regum gentiúmque negotiis aliquam ex utráque parte Reipublicæ formam.

69. Objecta juris gentium primarii constituunt obligationes ex contractibus & conventionibus hominum nec non originaria acquisitio.

70. Jus gentium secundarium est jus ratiocinationis quod gentes per discursum æquitati & utilitati ac correspondentiæ gentium utile judicârunt: sive quod jus à ratione naturali composita originem trahit.

71. Hujus juris objecta quamplurima sunt, referuntur enim ad illud discretio humani generis in varias gentes, origo regnorum, eorundémque termini ac modi acquirendi, bellum, pax, induciæ, fœdera, legationes, captivitates, servitutes, manumissiones, postliminia, jura neutralitatis, victoriæ, aliæque conventiones ac sponsiones publicæ inter Reges & Principes vel Respublicas Liberas fortè circa commercia, telonia, proventus aut alia negotia initæ, ut videre est in lege manumissiones *4. ff. de justitia & jure*, considerans illa quæ usus & necessitas requirit, utpote quæ est hujus juris causa procatarctica. Brunnem. *in l. 2. ff. dicto titulo.*

72. Jus gentium hodiernum potest introduci novum & vetus recentiori jure gentium certis in passibus mutari, est enim hoc jus revera consuetudinarium, quippe usibus gentium firmatum: Sicut ergò consuetudo recentior civilis corrigit consuetudinem civilem antiquiorem si contraria sit. *l. 32. ff. de legibus:* ita consuetudo gentium recentior tollere quóque debet antiquiorem gentium consuetudinem quatenus est contraria, præsertim quia conditio humanæ vitæ sæpè variat, pro qua varietate recta ratio causam invenit, ut aliud & aliud jus gentibus dictitaret. perpulchrè D9. Textor *Synopsi j. gent. c. 1. n. 15.*

73. Attamen non ignorandum quod sicut jus gentium à paucis non introducitur, ita rectè introductum nec paucarum usu contrario solvatur vel mutetur, juxta regulam: secundùm naturam est eodem modo quicquid dissolvere quo colligatum fuit. *l. 33. ff. de reg. juris.*

74. Ulterius sciendum quod illa quæ sunt contra jus naturale gentium & civile fieri non possint, quanquam secus sit contra de illis quæ sunt præter jus naturale, gentium & civile

civile ut captivitates, prohibitio juris venandi à principe facta. Schickhardus *de principiis juris cap. 5.* Finckelthusius *controvers. Feudal. disput. 4. controv. 18. lit. G.*

75. JUS CIVILE seu positivum est, quod majestas peculiariter ad Reipublicæ, cui præest, commodum & salutem constituit & promulgavit, ut secundùm illud subditi actiones suas instituant. *l. 9. ff. de justitia & jure.*

76. Hoc jus respicit necessitatem atque utilitatem peculiarem ejusdem Reipublicæ, & ob hanc detrahit vel aliquid addit juri naturæ ac gentium. *l. 6. ff. de just. & jure.*

Addit constituendo quædam, ut sunt nonnullæ ulteriores prohibitiones graduum, nec non solennitates canonicæ in matrimoniis &c. determinando ea quæ jure naturæ & gentium non definita, actus ex jure gentium provenientes ad usum Reipublicæ particularem ex rationibus civilibus ita formando, ut adjiciat eis substantialia, quibus non observatis actus utpotè formâ illâ destitutus præscriptâ sit nullus. *l. 5. C. de legibus. l. 12. C. de testam.* Adeò ut nec in conscientia ad observandum istum actum sit obligatus. Struvius *exerc. 1. th. 58.* quin & legata ex minus solenni testatoris testamento minimè debeantur, uti verior & communior est sententia, cùm nulla sit naturalis obligatio efficax ex testamento solennitatibus debitis destituto, & deficiat virtualis testatoris voluntas, quæ in dubio se videtur confirmare cum juris dispositione, prout defendit Hieronymus de Cævallos *speculo aureo comm. opinionum contra communes quæst. 137. n. 6.*

77. Detrahendo, quando non assistit juri naturali, ita ut justâ ratione quadam vim & effectum deneget alicui actui, qui aliàs secluso ejusmodi jure positivo haberet effectum, ut quod filius familias uti possit SCti Macedoniani exceptione; mulier beneficio SCti Vellejani, & quod ex nudo pacto non detur actio civilis.

78. Vel permittendo nonnulla, quòd conditio rerum humanarum non aliter ferat ut exemplum hujus rei est in læsione usque ad dimidiam partem veri pretii. *l. 2. C. de rescind. vend.* vide *n. 28. superius. h. tit.*

79. Similiter juri gentium detrahit jus civile libertatem naturalem ob causas prægnantes, atque propter Reipublicæ commodum restringendo, uti est prohibitio occupationis lapillorum in littore maris, insulæ marinæ, imò fluviatilis plerique, venandi & piscandi juris, liberæ facultatis negotiandi & commercia exercendi, nec alicui liceat molendinum exstruere in flumine publico absque principis concessione. Struvius *exercit. feudali 6ta th. 7. exog. per totum.*

80. Jus Canonicum potius quàm civile observatur in causis conscientiæ, ubi agitur de peccato vitando, deinde in materia juramentorum, matrimonii, præscriptionis quoad bonam fidem omni tempore &c. vel ubi juris civilis rigore manifesta resultaret iniquitas: sicut etiam quæstio dubia jure civili; quæ jure canonico decisa ex hoc resolvenda etiam in politicis. Brunnem. *in l. 12. n. 8. C. de SS. Ecclesiis.* non autem si major ratio ex jure civili quàm canonico adduci potest: præsertim si jus civile cum æquitate conveniat, sicque juris naturalis vestigia sequatur. Finckelthusius *pract. observat. 29. n. 37.* quippe hoc jus civile commune continet in se jus aliquod naturale, ut, licet illud abrogetur, nihilominus adhuc naturale illud vestigium relinquat, quod superest ex jure naturæ *per l. jus civile 6. ff. de just. & jure.* unde Sichardus in hanc prorumpit sententiam: quòd, perditis omnibus legibus civilibus, adhuc supersint earum rationes in animis hominum fundatæ, ex quibus illicò aliæ leges confici & conscribi possint. Schickhardus *logica jurid. loco imo. à subjecta materia generalia cap. 2. n. 66.*

81. Juris civilis præcepta sunt tria. 1mum, honestè vivere, quod respicit nosmet ipsos, & est bonorum morum præceptum, ne quid indecorè faciamus verbis, gestibus, operibus, sed per justitiam & æquitatem nos erga omnes ostendamus honestos.

82. 2dum, alterum non lædere, ad injurias & delicta pertinet, & respicit alterum, est iracundiæ præceptum: prohibitum enim est alterum lædere scil. illegitimo modo: sic judex servato juris ordine sontes puniendo non delinquit, nec is justitiam lædit, qui se cum moderamine inculpatæ tutelæ defendendo per consequentiam invasorem vulneravit. *l. 3. & Dd. ff. de justitia & jure.*

83. Moderamen inculpatæ tutelæ est, quando eatenus vis adhibetur quatenùs ad vim alterius repellendam necesse est. Anthonius Perezius *in Cod. tit. unde vi. n. 26.* velut ipse ab alio invadatur, non alios invaserit, quæ est justitia defensionis: idcircò tria requiruntur ad ipsum moderamen inculpatæ tutelæ. 1mò. invasio, ut quis ab adversario invasus sit per violentiam. 2dò. præsentaneum periculum ex illa invasione. 3tiò. impossibile, vel saltem difficile effugium, quæ ex dictamine rectæ rationis vel naturalis profluunt, & sic juri positivo conformia. *dicta lex 3. ff. de justitia & jure. l. 45. §. 4. ff. ad legem aquiliam l. 1. §. 4. ff. ad L. Corneliam de Sicariis. ordinatio criminalis Carolina art. 140.* hæc si concurrant requisita, defensor immunis est ab omni pœna utróque jure, præsertim si loquamur de invasore vel ejus socio, idem de aggressore furioso vel dormiente per defensorem occiso. D⁹. Textor *Synopsi juris gentium c. 5. n. 7. & 8.*

Ex prædictis sequitur libellus practicus accusationis contra aggressorem violentum ab insultato in suscepta ab hoc necessaria defensione vulneratum.

Præmisso titulo.

84. Es hat/wie auf den Läugnungs-fahl zuerweisen stehet/Heinr. Steffen hieselbstē eine geraume Zeithero gegen mich/fast unverdient/nit einen geringen Haß getragen/ uñ auß dises Antrieb gegen einige sich verlauten lassen/ daß/wañ einsmals die Gelegenheit darzu sich erzeigte/ er mir eines dermassen versetzen wolte/ daß ich die Tag meines Lebens daran zugedencken Ursach haben solte. Nun muß ich zwar gestehen/ daß diese von ihm mittelst vertrauter Freunden verstandene Betrohung und jactation, *juxta legem 9. C. quod metus causa.* fast wenig geachtet/einstheils daß ich mir nicht einbilden können/ daß er was gefährliches gegen mich vorzunemmen sich unterstehen würde/ andern theils wann diese Außgebung zu Gemüht gezogen/und darwider eine Obrigkeitliche inhibition, de non offendendo vel non exequendo minas suas verlangt/ man mich vor einen zaghaften Menschen gehalten/ ja offentlich verhönet haben würde: dazumalen da ich sowol meine Hände und Seiten-gewehr zu Abkehr-und Widerstehung thätlichen gegen mich auf allen Fahl unterfangenden Gewalts/ als er mich zubeleidigen/ hat/ und mich unterrichtet weiß/ daß wo der Angrif durch die Gesetze verbotten/ die Beschützung darwider hergegen zugelassen/ ja ein jeder sich zuwehren verpflichtet seye.

Carpzovius *pract. criminali quæst. 28. n. 10.*

Indem ich dann gestrigen Tags vor das Obere Thor/ doch zu allem Glück mit meinem Degen/ gegangen/ und an nichts Widriges gedacht/ ersahe ich berührten Steffen auf der Seiten her auf mich zueilen/ und da er sich meiner näherte / brache er in diese Wort auß: er habe schon längst die Gelegenheit erwartet/sich einmals an mich zurächen/zoge zugleich sein Gewehr gegen mich auß: ich/ sein entrüstes Gemüht verspuhrend/ antwortete/ daß

ich

ich mit ihme nichts zuschaffen/ und da er ja Anspruch an mich hätte/ gehörigen Orts ich Antwort geben würde/ möchte sich aller Thätlichkeit enthalten/ und vor Ungelegenheit seyn: er hieran sich nicht kehrend/ gieng auf mich in der Hitze zu/ ich ihm füglich zuweichen nicht vermögend/ und die Gefahr von ihm gestochen zuwerden/ vor Augen sehend/ befunde mich genohtdringt zur Gegenwehr zustellen: inmassen ich mich anfänglich nur parirend auf die defension geleget/ endlichen aber bey anhaltender offension die Gefahr so gut möglich abzuwenden/mich meiner erlaubten Widersetzung bedienen müßte/ da er dann von mir einen Stich durch den Arm bekommen/ darüber er den Degen fallen lassen/ und ich alsobalden von seiner weiteren Verletzung cessante periculo ulteriori ab aggressore metuendo abgestanden und fortgangen.

Gleich nun die Rechten einhellig statuiren/ daß derjenige/ so sich gegen einen thätlich und gefährlichen invasorem, servato moderamine inculpatæ tutelæ, beschützet/ und diesen verwundet oder gar erleget/von aller Straf zubefreyen seye/ quippe vim vi repellere licet.

> per decantatam legem naturalem *3. ff. de justitia & jure. l.45. §. 4. ff. ad l. aquiliam. ordinatio criminalis Caroli Vti art. 140.* Gailius *de pace publica l. 1. cap.16. n. 4.* Anth. Perezius *C. ad tit. de Sicariis n. 34.*

& defensor in nullo quatenùs se defendit peccat, nec maleficium committit.

> Imperator Gordianus *in l.3. C. ad L. Corneliam de Sicariis.* Gothofredus *ibidem.* Gailius *l. 2. obs. 110. n. 10. & seqq.* Hartmannus ab Eppingen *tit. 1. obs. 1. n. 3.* Mevius *parte 5. dec. 307. n. 5.*

Und daß dieser Anfall meiner also geschehen/ ich aber nicht ehender mein Gewehr ergriffen/ biß der Verwundete auf mich würcklich loßgegangen/ solches bin ich auf den gegenseitigen Läugnungs-fahl mittelst der in den Gärten sich befundener Personen die den actum aggressionis gesehen haben sollen/ zuerweisen erbietig; Also lebe auch der unterthänigen Hofnung/ Ewer Gestr. Edel und Herrlichk. hierüber ohnschwer ex officio information einzunemmen/ und auf meine erfindende warhaftig abgenöhtigte Gegenwehr/ zufolge der rechtlichen Verordnung/ mich gäntzlich frey zuerkennen/ hergegen den boßhaftigen aggressorem zur wolverdienten Straf/ wegen gegen mich unternommenen Gewalts/ zuziehen/ und uber das zur behörigen caution de non amplius offendendo

> *arg. l. 5. C. de his qui ad Ecclesiam confugiunt.* Brunnem. *ibidem n. 3.* Gailius *l.1. cap. 2. n. 1. & 2. de pace publica.* Carpzov. *p. 4. const. 15. defin. 5.*

ernstlich anzustrengen geruhen werden. In welcher gehorsamen Zuversicht verharre.

85. Ad absolutionem igitur consequendam in homicidio per defensionem patrato aggressus probare debet necessariam & coactam defensionem, cùm non liceat defendendo aliquem occidere, si non adhibeatur moderamen inculpatæ tutelæ. *Dd. in l. 3. ff. de just. & jure*, & *in l. 1. C. unde vi.* Gailius *dicto tract. de pace publ. c. 16. n. 3. & 4.* & *in l. 2. obs. 110. n. 14.*

86. Tertium præceptum juris nimirùm cuique tribuere suum, propriè justitiæ officium est & denotat, ac ad res & facultates cujusve, ne vel permutando, contrahendo vel quocúnque modo & alio actu alter alterum decipiat, pertinet: præprimis hoc præceptum concernit judicis munus, qui in dirimendis litibus secundùm leges & constitutiones judicare, & justitiam reddere debet, si illam deneget, vel nimis protrahat, impetratur primo casu in Imperiali Camera mandatum vel citatio de administranda justitia, si etiam ulterius denegetur justitia, causa immediatè ad Cameram devolvitur, & citatio in illa

contra adversarium ad prosequendam causam principalem decernitur, ad quam impetrandam requiritur, ut denegans immediatè Cameræ sit subjectus, & deinde ut expresse justitia denegata sit. Gailius *lib. 1. obs. 24. per totum.* quomodo supplica pro citatione super denegata justitia formanda sit, D⁹. Hoffmannus *in supplicationibus Cameralibus tit. 13. pag. m. 511.* ostendit, nec non suppeditat formulas supplicationum pro mandato de administranda justitia sine clausula cum citatione solita. *pag. 507. & seqq.*

87. Secundò casu, quando protrahitur sive differtur justitia, solent in Camera communiter decerni promotoriales pro maturanda justitia, in hoc casu non rectà, sed per viam promotorialium, quasi per ambages, causa ad Cameram devolvitur. Roding. *pand. Cameral. l. 1. tit. 15. §. 5.* Minsingerus *cent. 3. obs. 57.*

Formula supplicationis pro decernendis promotorialibus sic concipi potest.

Hochwürdigster Churfürst/ Röm. Keiserl. Maj. Camer-Richter/ Gnädigster Herr.

88. Ewer Churfl. Gn. geruhen sich auß dem beygefügten instrumento cum adjunctis l. a. b. c. & d. ohnschwer unterthänigst vortragen zulassen/ in was schwerem procesß supplicirenden Anwalts Principal der Wolgebohrne N.N. uxorio nomine, gegen deren Geschwistrige/ eine Zeithero eingeflochten gewesen/ und zu Beförderung des End-urtheils bey dem Fürstl. N. Hof-gericht öfters innständigst angehalten/ aber dardurch nichts effectuiren mögen/ gestalten alles suppliciren dißfals vergebens zuseyn scheinet/ mithin ersagt mein Herr Principal dieses judicium zurecusiren gnugsame Ursach hätte/ indem da es dem Gegentheil nicht zusehr favorisirte/ vor langer Zeit die Sach erörtert werden können. Alldieweiln aber gedachtem meinem Hrn. Principalen/ der das Seinige ermanglen muß/ unleidentlich vorkommet/ daß dieser Rechts-streit gleichsam immortal werden solle: und dann auß dem beygefügten instrument allzuklar sich ergiebet/ daß erwehntes Fürstl. Dicasterium die heilsame justiz zuadministriren nicht gedencket/ einfolglich man disseits das Höchste Gericht hierunter anzugehen und anzuflehen genöhtigt wird; So gelangt an Ewer Churfl. Gn. Anwalts/ Nahmen seines Hrn. Principalen/ unumgängliche unterthänigste Bitte/ Sie gnädigst geruhen wollen / ob fundatam hujus summi Tribunalis jurisdictionem an den Durchl. Fürsten NN. cujus nomine desselben Hof-gericht die justiz verwaltet/ und den gnädigsten Principalen repræsentirt/ ernstliche promotoriales dahin gnädigst zuertheilen/ damit innerhalb 8. Wochen-frist mit administrirung der justiz fortgefahren/ und dermahlen zur publication der sentenz geschritten/ also die Sach secundùm justitiam endlich erörtert werden möge. Hierüber etc.

Fernere unterthänigste Supplicatio pro clementissimè decernendis promotorialibus in Sachen Hrn. Nicolai N. von contra Hrn. Burgermeist. und Raht der Stadt F. am M.

Hochwürdigster Churfürst/ Gnädigster Herr Cammer-Richter.

89. Ewer Churfl. Gn. gibt Anwalt Hrn. Nicolai von N. unterthänigst klagend zuerkennen/ was massen derselbe auf die 10. Jahr hero 6. Burgeren zu N. zu Fortsetzung ihrer respectivè Handelsschaften/ und dardurch suchender besserer Nah-

Nahrung/ auf ihr bittliches Begehren 6370. fl. Capital/ gegen 4. und ein halben fl. pro centum zuverzinsen/ baar vorgestreckt/ in Hofnung/ dieselbe in denen zur restitution des Haubt-guts bestimbten Fristen mit der reddition sortis, wie sie festiglich zugesagt/ innhalten würden: indem sie aber hierunter sich säumig erwiesen/ ist mein Hr. Principal genöhtigt worden/ sie ihrer Schuldigkeit so schrift- als mundlich zuerinneren/ und da dieses nichts verfangen/ den Löbl. Magistratum behörig anzugehen und zubitten/ seine debitores ihre untergebene Burger/ mittelst betrohender execution, zu Abstattung Haubt-guts und zurückstehender Zinsen anzustrengen/ darüber/ besag extractus Rahts-protocolli, hiebey nichts als ein Aufzögerungs-resolution erfolgen wollen. Wann aber ged. mein Hr. Principal sothanes seines Vorleihens zu eigenem Behuf sehr benöhtigt ist/ und die geringste Ursach nicht hat/ sein Gelt mit solcher ansehnlichen Summ bey diesen/ ratione des Vermögens/ ihme fast verdächtigen Schuldneren länger ungewiß stehen zulassen/ besonders da er nur chirographar obligationes, und ihme bißhero die Zinß theils unrichtig theils aber nicht abgestattet worden/ mithin in längerm Anstand bey einem oder anderen nicht unbillig eines Verlusts befahrend ist/ deme vorzukommen/ denen vigilantibus juris remedia zum besten verordnet seyn/ unter welchen auch die bey diesem Höchsten Gericht übliche promotoriales gegen die unter der Hochlöbl. Cameral jurisdiction notoriè stehende Magistratus begriffen seind. Als ersuche Ewer Churfl. Gn. gantz unterthänigst/ dieselbe geruhen ersagtem meinem Hrn. Principalen mit gnädigsten promotorialibus an Hr. Burgermeister und Raht der Stadt N. ob notoriam Domini judicis immedietatem dahin zuwillfahren/ daß ihme wider gemelte seine debitores dergestalten unverweilte richterliche Hand mit Nachtruck gebotten werden/ damit er zu seinen längst aufgekündigten und verfallenen Capitalien/ und davon rückständigen Zinsen/ ohne Umtrieb wieder gelangen möge. Hierüber rc.

90. Quando ergo non obstantibus promotorialibus impetratis & traditis, justitia nihilominus protrahitur, tunc à superiori petitur causæ avocatio, quæ est Litis pendentis coram inferiore ad superiorem absque provocatione facta translatio. Gailius *lib. 1. obs. 41. n. 8.*

Libellus pro avocatione causæ ob protractam justitiam sequentem in modum concipi potest.

Durchleuchtigster Fürst / Gnädigster Herr.

91. VOr derselben Hrn. Ober-Beambten zu N. habe ich bereits vor einem Jahr wider deren Ambts-angehörigen Zöller NN. zu N. wegen einer an ihn habender auf sich mittelst vätterlicher vormals angetrettener Erbschaft/ gezogener allzuliquiden Schuld von 500. fl. behörige schriftliche Klag eingeführt/ und gewöhnliche citation außgewürcket/ der aber weder auf dem gesezten termin vor Ober-ambt erschienen/ noch seine vermeinte exception eingebracht/ derenthalben ich gemüssigt worden/ wider den Ungehorsamen die contumaciæ-Klag zuführen/ darauf er nach einigen Wochen eine nichtige elisiv-schrift überreichet/ welche ich/ sobalden sie mir mitgetheilet worden/ replicando gäntzlich vernichtigt/ und meine Klag dermassen wiederum bestärcket/ daß/ wie versichert/ Gegentheil darwider mit Bestand nichts einzubringen vermag/ als allein damit auß bösem Vorsatz lediglich umgehend/ wie er durch Aufzögerung der ihm obligenden lezten Schrift die condemnation, und folgends darauß entspringende Zahlung ver-

vermeiden/ und ins Weite hinauß spielen könne/ cùm tamen tempus non sit modus minuendæ vel tollendæ obligationis semel legitimè contractæ.

l. 44. §. 1. vers. placet ff. de action. & obligat. §. 3. Instit. de verb. obl.

Warzu ich auch die Hrn. Ober-Beambte als ihme nur allzugeneigt abzielend verspüre/ dann ob ich gleich bey denselben um die Beförderung der Sachen zum rechtlichen Außspruch geziemend ansuche/ und mich über des Gegentheils geflissentliche cunctation beschwere/ so vernemme allein dieses/ daß man ihme seine weitere Nohtdurft einzubringen/ erinneren wolle/ so theils in effectu unterblieben/ theils aber da dergleichen je schlechthin beschiehet/ von dem Beklagten gantz nicht geachtet wird/ also ich auß dem bißherigen Erfolg leider allzusehr zuverspurn/daß ich vor den Hrn. Ober-Beambten intuitu dieses meines bey ihnen in guter Gewogenheit stehenden debitoris, ein unangenehmer Kläger und Verfolger des Rechtens bin/ und langsam eines End-urtheils fähig werden/ zugeschweigen wie dasselbe auß affection dem Beklagten zu Gutem außfallen/ ja allen Fahls gar schwer zur execution zubringen seyn dörfte.

Wie dann nun die Rechten verordnen/ daß wo sichtbar und handgreiflich von dem Hn. Unter-Richter eine Aufzögerung der justiz, so tacitè eine Verweigerung derselben nach sich ziehet/ erscheinet/ und die öfters beschehene unverneinliche Ansuchungen zur maturation der Sachen/ wie von mir gethan worden/ nichts verfangen/ der Herr Ober-Richter alsdann ad instantiam partis die causam von jenem ab- und an sich zuerforderen befugt seye.

Ordinatio Cameralis parte 2da. tit. 26. Gailius *lib. 1. obs. 28. n. 1. & 4.* item *obs. subsequenti 41. n. 1.* Mevius *p. 2. dec. 189. n. 1. & 2.* D⁹. Textor *disputat. 6. ad recessum Imperii de anno 1654. th. 3.*

Also gelangt auch solchem nach an Ewer Fürstl. Durchl. meine gantz gehorsamste Bitte/ dieselbe geruhen ersagten Dero Hrn. Ober-Beambten per compulsoriales gnädigst zubefehlen/ daß sie meine beide Klag- und replic-schriften cum adjunctis documentis probatoriis, und des Gegners exceptions-schrift inner Jahrs-frist unverantwortlich zu meiner höchsten Beschwerde allein überreicht/ förderlich zu Dero Fürstl. Cantzley einschicken/ und den Beklagten dahin zuverlässig anweisen sollen / den ihm obliegenden leztern Satz inner Monats-frist bey derselben peremptoriè zuuberreichen/ und furters vor dieser die weitere Nohtdurfft außzuwarten/ auf daß dermalen zu deme welches mir klare obligationes zueignen/ durch der Fürstl. Cantzley Außspruch/ und fürters erkennende execution, da es nöhtig/ überkommen/ also mich der Rechts-hülf unterthänig erfreuen könne. Gnädigster Fürstl. Willfahr in Erkenn- und Verfugung der gehorsamst gebättenen Avocation der Sachen/ mich getröstend verbleibe.

92. Jus spectat, vel ad personas, vel ad res, vel ad actiones, quæ divisio est adjuncti per sua subjecta occupantia: nam jus omne redditur personis, quarum causâ est constitutum, de rebus de quibus constitutum est, per actiones & judicia redditur, quæ hoc nomine introducta sunt: *l. 1. ff. de statu hominum.*

93. Jus denique dividitur in scriptum & non scriptum; illud quod expressa, hoc verò tacita Legislatoris voluntate & consensu sancitum & promulgatum est, & quamvis jus in scripturam non redigatur, tamen sanctio Legislatoris non desinit esse jus, non enim à forma, quæ est jus & autoritas obligandi, sed accidenti tantùm, suo modo tamen necessariò desumpta est hæc divisio.

94. Spe-

94. Species juris ſcripti ab Imperatore §. 3. *Inſtit. de jure nat. gent. & civili* recenſentur ſex, de quibus inferius dicetur

Tit. 2. ff. de Origine juris.

1. ORigo juris Romani fuit duplex, alia naturalis, de qua in titulo antecedenti, quæ conſiſtit in cauſis & principiis ex quibus jus civile eſt collectum §. *fin. inſtit. de juſtitia & jure.* alia civilis & hiſtorica Reipubl. Romanæ propria, de qua in præſenti titulo, & præprimis illa ex *Lege 2da. ff. h. t.* addiſci poteſt. quem titulum brevitatis ſtudio prætermittimus ab aliis ſatis explicatum.

Tit. 3. ff. de Legibus, Senatus conſultis & Longâ conſuetudine. l. 1. tit. 13. & tit. 16. nec non lib. 8. tit. 53. C. eodem.

1. LEx antiqua eſt jus, quod populus Romanus comitiis, vel centuriatis, vel tributis, vel curiatis, uno aliquo è Magiſtratibus majoribus rogante, nimirum conſule, Dictatore, interrege, Prætore, conſtituebat. Hotomanus *comment. verborum voce Lex.*

2. Vocabulum legis variis modis ſumitur. 1mò. pro omni eo quod naturalis & Divina æquitas dictitat & prohibet, qua de re definitur, quòd ſit regula actuum moralium habens vim obligandi ad id, quod illâ præcipitur, unde rectè dicitur in fine *l. 2. ff. h. t.* quod ſit præceptrix faciendorum & prohibitrix non faciendorum. 2dò. pro jure ſcripto, & hoc ſenſu opponitur conſuetudini non ſcriptæ. 3tiò. Lex ſumitur etiam pro conditione & pacto frequenter, hoc eſt, pro contractus forma. ita legem locationis Paulus JCtus dicit *in l. 24. ff. locati in princip.* hinc lex venditionis paſſim *ſub tit. ff. de contrahenda emptione. l. 29. ff. de ſervitut. præd. ruſtic. l. 6. ff. in princ. communia prædiorum*, item lex commiſſoria dicitur in emptionibus *ff. h. t.*

3. Lex in ſpecie conſiderata, eſt ſanctio & juſſus ejus, qui juris conſtituendi autoritatem habet.

4. Cauſa remota legis, eſt ratio naturalis ut ſuperius dictum.

5. Cauſa efficiens, Divina & humana Majeſtas. Daniel Claſs *politica l. 3. c. 4. th. 2.*

6. Divinæ dicuntur, quæ exiſtentiam ſuam habent à Majeſtate Divina, & ſunt vel naturales vel poſitivæ. prioris generis ſunt, quæ hominum mentibus in prima creatione ſunt inſcriptæ, & poſt lapſum à Deo expreſſâ ſanctione repetitæ, morales aliàs dictæ. poſitivæ ſunt, quas Deus pro liberrimo ſuo arbitrio poſuit & quidem vel univerſo generi humano, vel populo Judaico, quarum ſpecies erant lex forenſis circa Rempublicam adminiſtrandam data, vel ceremonialis de ritibus ſacrificiorum inſtituendis lata, nunc poſt Chriſtum natum ceſſans, extinctâ ſcil. Hebræorum Republicâ.

7. Leges humanæ ſunt, quæ principium ſuum habent à Majeſtate humana, & ſunt vel gentium, quas gentes ex neceſſitatibus obvenientibus humanis, ſocietatis tuendæ cauſâ, conſtituerunt, vel civiles, quas quælibet Reſpublica ſibi conſtituit, de quibus præcipuè in hoc tractatu agitur.

8. Subjectum legum ſunt homines, qui legibus indigent propter cupiditates, quibus laborant. Objectum legum civilium ſunt res indifferentes tales, quæ à jure naturali certò determinatæ non ſunt ad bonum vel malum, honeſtum vel turpe: nam quæ ſe habent indifferenter ad bonum vel malum, illa ex ſe vim obligandi non habent, ſed illam vim conſequuntur per publicam poteſtatem, quâ demum fit, ut, quod hactenùs erat liberum ſeu indifferens, ad certam juris rationem revocetur, & vim obligandi conſequatur, vel

Materiæ legis ſunt actiones humanæ poſſibiles & bonæ aut malæ, quæ leges jubent & prohibent, præprimis futuræ & in ſenſus incurrentes. *arg. l. 9. C. de Legibus.* non præteritæ, niſi ſit lex declaratoria, quæ priorem & ejus vim declarat. Mevius *p. 8. dec. 32. n. 3.*

9. Forma interna legis poſita eſt in obligando (cujus accipit autoritatem per promulgationem) quô omnes iſtius Reipublicæ Cives devinciuntur ad obſervantiam illius, quod legibus continetur, uti enim legum obſervatione Reipublicæ ſalus conſiſtit, ita in earundem eluſione & contemtu pernicies ejus poſita eſt: & minimè ambigendum eſt, Leges poſitivas civiles ſubditos in conſcientia obligare, ita ut violatores peccent & in conſcientia reatum committant. D⁹. Struvius *exerc. 2. th. 13. & ſeqq.* & licet lex ſæpius non videatur juſta in theſi, tamen in hypotheſi poteſt eſſe juſta, cùm ſtatui Reipublicæ magis quàm ſimpliciter juſta inſerviat, deinde leges non dependent poſitivæ à congruentia & convenientia cum jure naturali, ſed à legiſlatoria voluntate ac præſcripto, ex quo ſolo, & non quod per ſe ſint juſtæ, ſunt ſervandæ.

10. Promulgatio requiritur legum non tanquàm conditio ſine qua non, ſed tanquàm legis complementum, abſque promulgatione ſiquidem, lex nullum poteſt habere obligandi effectum. Mevius *p. 2. deciſ. 72. n. 8.* ſic publicatio eſt cauſa inſtrumentalis.

11. Ex præmiſſis igitur palàm eluceſcit, quòd omnis lex præter naturalem æquitatem, cui conveniens eſſe debet, ſtatui Reipublicæ noſtræ congruere debeat: hinc multæ leges Moſaicæ forenſes noſtræ Reipublicæ non conveniunt. Brunnem. *ad tit. C. de novo codice Juſtinianeo conficiendo §. 2do.* deinde lex honeſta, juſta, poſſibilis & utilis ſit oportet.

12. Finis legum ultimus eſt publica ſalus & utilitas, ſeu ut harum præſidio tuti ab omnibus injuriis ſimus. Novella *80. c. 2.* & emendentur vitia commendentúrque virtutes. Perezius *ad tit. C. de Ll. n. 6.* intermedius eſt juſtitiæ conſervatio.

13. Effectus legum eſt obligatio, omnes enim, tàm Laici quàm Clerici, ſi utrique ſtatuenti ſubjecti ſunt, ad harum ſcientiam *l. 9. C. h. t.* obedientiam & pœnam, nec non advenæ & hoſpites, obſtringuntur. Mevius *reſponſo 2. Lubecenſi n. 8.* alter effectus eſt, quòd, quæ contra Legem fiunt, inutilia & nulla ſint. *l. 5. C. h. t.*

14. Adverſus violatores legum competit actio ad pœnam in lege expreſſam, vel ſi expreſſa non eſt, pœnam arbitrio judicis vel principis infligendam. *tot. tit. C. de legibus.*

15. Leges ſunt perpetuæ quando jurisdictio legem ferentis perpetua eſt, qualis eſt jurisdictio Regum, Principum, Rerumpublicarum &c. extendunt etiam vim ſuam aliquando ad præteritos caſus, ſi legiſlator hoc expreſſè voluerit. *l. 21. C. ad SCtum Vellejanum.*

16. Deinde leges ſub aliquo titulo collectæ ſecundùm illum titulum & rubricam ſunt intelligendæ, id eſt, nigrum eſt intelligendum ſecundùm rubrum. Manzius *de ſervitutibus urban. prædiorum tit. 2. n. 18.*

17. Dividitur lex in fundamentalem & non fundamentalem, ſeu privatam. Fundamentalis eſt, quæ concernit fundamentum Reipublicæ, adeóque modum regiminis ſeu adminiſtrandi Imperii reſpicit ita ut eo modo, quo fundata eſt ſcil. juxta illas leges publicas regi & gubernari debeat Respublica. Privata, quæ Reipublicæ negotium per ſe non attingit, ſed privatas civium res & actiones diſponit, eíſque modum & rationem præſcribit.

18. Lex Universalis eſt, cujus vis per totam Rempublicam ſeſe diffundit, adeóque omnes cives obligat, hæc in Imperio eſt quam Imperator cum conſenſu omnium Statuum condit, & ſunt receſſus Imperii ac Comitiorum. Inſtrumentum pacis Weſtphalicæ *art. 8. §. gaudeant.*

19. Par-

19. PARTICULARIS Lex eſt, quam quilibet Princeps & Status Imperii in ſuo territorio & Provincia ad obſervationem ſuis ſubditis præſcribit, & vocatur jus ſtatutarium, quæ ſtatuta localia & conſuetudines vim legis habent & juri communi derogant. *l. 32. ff. de legibus*, quia omnis Reſpublica ſingulari jure gaudet, nec verò omnia omnibus Rebuspublicis conducunt, omnibúsque locis & temporibus conveniunt. *l. 1. ff. ad l. jul. de ambitu.* imò non debet reprehenſibile vocari, ſi ſecundùm varietatem temporum ſtatuta varientur, humana præſertim cùm urgens neceſſitas, & evidens ratio ac utilitas id depoſcit. hinc, uti dictum;

20. Principes Imperii in ſuis Principatibus contra jura communia clauſulam derogatoriam non habentia diſponere poſſunt, & ſubditis præſcribere jus ſtatutarium ſtrictè obſervandum. Stamm *de jure perſonarum l. 1. t. 3. cap. 3. n. 7. & l. 3. cap. 8.* quod adeo verum eſt, ut Camera Imperialis ſecundùm ordinationes Statuum judicare jubeatur. *Ordinatio Cameralis p. 1. tit. 57.* & in omnibus negotiis decidendis judices adſtricti ſunt attendere primò quid ſtatutis, deinde quid juri communi conſentaneum. Brunnemannus *in tit. C. de ſervis Reipubl.*

21. Quædam ſtatuta contra jus civile commune in genere valent, ut uxor pro marito & vice verſâ teneatur, filius pro patre etſi ejus hæres non ſit. *arg. l. 4. C. de primipil.* vel repudiaverit hæreditatem paternam. Mynſing. *cent. 1. obſ. 29.* item ex delicto filii pater obſtringatur ad mulctam quod tamen Dd. reſtringunt uſque ad legitimæ competentis quantitatem. Liberorum legitima poſſit diminui, unio prolium valeat, & libri mercatorum plenè probent, conjuges ſibi mutuò ſuccedant, fœmina in feudis cum maſculis pari ſucceſſionis jure gaudeat, feuda legari, atque in dotem dari queant. Mynſingerus *cent. 1. obſ. 29.* Caſparus Klock. *tom. 4. conſ. 80. n. 163.*

22. Principes obligantur legibus fundamentalibus, ad quarum Obſervationem tenentur per expreſſam conventionem & capitulationem, obligantur ſimiliter legibus communibus, toti nimirum Civitati latis, & ex jure naturæ & gentium derivatis, quod tamen non eſt accipiendum de vi coactiva & obligatione ad pœnam, ſed de directiva tantùm fundata in jure naturæ.

23. SENATUS CONSULTA, quæ & decreta ampliſſimi ordinis dicuntur, ſunt jus ſcriptum à Romano Senatu conſtitutum, hæc vim legis hodie num habent, & contra ea elicita reſcripta nullius ſunt momenti, quia hæc corpori juris inſerta ſunt, quæ Imperator confirmavit. *l. unica C. de Senatus Conſultis*, cujuſmodi ſunt SCtum Vellejanum, Macedonianum, Sillaneanum de quæſtione ſuper nece domini in ſervos habenda, Trebellianum, SCtum Pegaſianum de deducenda quarta ex fideicommiſſis nunc trebellianica vocata, illo Pegaſiano in hanc planè transfuſo. Tertullianum conſtituit, ut mater jus liberorum trium ingenua, libertina quatuor habens ad liberorum denatorum ſucceſſionem admittatur. Orphitianum quo cautum erat ut matri ſuccederet tàm filius quàm filia, quibus duobus per novellam 118. derogatum. Senatus Conſultum Libonianum accuſat eos, qui ſibi aliquid in teſtamento, etiam dictante teſtatore, adſcripſerunt. Turpillianum SCtum accuſatorum temeritatem coercet: publicè enim intereſt, ne calumniatores impunè evadant, ſi falsò accuſent. de effectu SCti Vellejani & Macedoniani videre eſt *infra ad hoſce tit. ſpeciales.*

24. Nunc in ordine ſequitur tertia pars hujus tituli de legibus, nimirum conſuetudo, quæ jus non ſcriptum ſeu mores vocatur, accipitur autem 1mùm. pro ipſo uſu & frequen-

quentibus moribus, & 2dò. pro ipso jure ex diuturnis moribus usúque utentium orto. Definitúrque jus, quod tacitâ legislatoris, seu illius penes quem est legis ferendæ potestas, voluntate introductum, seu quod vetustas sine lege comprobavit. *arg. §. 9. Inst. de jure gent. nat. & civ.* Hotomanus *comment. verb. juris verb. jus consuetudinis.*

25. Dicta consuetudo est vel generalis, aut specialis, illa, quæ universaliter consensu omnium approbata est, & omnes stringit.

26. Specialis seu particularis, quæ homines alicujus loci tantùm adstringit. Wesenb. *in parat. ff. tit. de legibus. n. 9.*

27. Estq; præterea consuetudo, vel juris novi introductoria, vel juris veteris derogatoria. Consuetudo juris novi introductoria dicitur, quæ jus novum introducit: consuetudo juris veteris derogatoria est, quæ jus antiquum tollit. *§. pen. Inst. de jure N. G. & C.*

28. Causa efficiens proxima, est tacita legislatoris, seu illius penes quem est legis ferendæ potestas, voluntas, nemo itaque, qui non leges sancire potest, consuetudinem introducere, id est, tacitè in actus illos, ut in posterum jus sint, consentire potest. *arg. l. 32. ff. de legibus.* hæc autem tacita voluntas colligitur & elicitur ex diuturnis moribus, quibus, si non contradicat, legislator consentire videtur. *arg. l. 18. ff. mandati.* nam diuturni mores consensu utentium comprobati legem imitantur. *l. cit. 32. & 33. ff. de Ll.* ideò dicitur consuetudo quasi communis assuetudo. Gailius *l. 2. obs. 31. n. 9.*

29. Ratione subjecti & objecti, nec non formæ generalis, consuetudo quidem non videtur à jure scripto differre, sed quoad modum constituendi, sed tamen, quod essentiam specificam attinet, omninò verum ac essentiale discrimen inter jus scriptum & consuetudinem deprehenditur, quod dependet à diversitate formæ, hæc in jure scripto est expressa sanctio, in consuetudine est actuum frequentia tacito consensu approbata, jus scriptum uno actu & tempore constituitur, in consuetudine requiritur actuum frequentia, & eorum per longum tempus continuatio.

30. Requisita substantialia consuetudinis enumerantur quatuor. 1mum est rationabilitas, sic nec statutum validum nisi rationabile sit & communitati utile: nam, quæ est contra jus Divinum & Canonicum, peccatum inducens, aut bono publico adversans, irrationabilis est, *cap. ex parte 10. x. de consuetudine*, dicitúrque usurpatio, illáque nullo temporis spatio confirmatur. *l. 39. ff. de legibus.* qualis est illa, quando nundinæ diebus dominicis instituuntur, & in Polonia ea, quâ Nobilibus homicidium etiam dolosum exiguo pecuniæ pretio sc. thalero redimere licet. Carpz. *p. 4. c. 9. def. 6. & 7.* item quæ res furto surreptas Magistratibus concedit. *Ordinatio criminalis art. 207. recessus Imperii de anno 1559. §.* und nachdem an etlichen Orten die *confiscation* der gestohlenen Güter &c. Similem prætendunt in quibusdam locis carnifices in casu propricidii, & plures aliæ, inter quas referri poterit illa, quâ furis suspensi bona fisco inferuntur posthabitis suis liberis vel cognatis relictis famelicis, nec non illa, quæ ejus qui sibi tædio vitæ tantummodò mortem conscivit substantiam fisco attribuit, exclusis suis hæredibus. *Obstante l. 3. §. 6. ff. & l. 1. C. de bonis eorum qui sibi consciv. & Nemesi Carolinâ art. 135.* contrarium usum expressè abrogante, cui adstipulatur. *art. 218. ibidem.*

Contra prædictam consuetudinem irrationabilem, ne res furto subtractæ vero domino eas vindicaturo restituantur, sed à Magistratu sive Præfecto Provinciali in commodum suum retineantur, quæ in art. 207. ordin. criminalis Carolinæ plenariè damnatur & abrogatur præsens libellus formatus est.

Præ-

Præmisso titulo.

31\. Es hat sich mein bißheriger Knecht Frantz vor einigen Tagen boßhaftig ja diebisch unterstanden/ wehrender Zeit ich dem Gottesdienst in der Kirchen abgewartet/ und er allein in meinem Hauß sich befunden/ die in meiner Kammer gestandene Laden aufzubrechen/ darauß mir meine wenige Baarschaft von 200. fl. item 3. Löffel und 2. silberne Becher zunemmen / und sich furters mit dem entwendeten fortzumachen. Wie nun zu meiner Heimkunft diesen Diebstahl verubet wahrgenommen/und den Knecht nirgends finden können/ mithin muhtmassen mußte/ daß diese That durch ihn vollbracht worden seye/ erkundigte ich folgends soviel/ daß er den Weg nach der Landvogtey Turgaw genommen/ darauf ich zur Nacheil mich zu Pferdt gesezt/ und in Verfolgung seiner nächst N. ihn in einem Wirthshauß angetroffen/ darüber seine Handfestmachung bey Hrn. Landvogten gesucht/ der selbigen sobalden ergreiffen/ins Gefängnuß fuhren/das bey ihm Gefundene mir Zugehörige aber in die Landvogteyliche Wohnung tragen / und in Verwahr nemmen lassen; Als ich furters die Außlieferung meines eigenthumlichen vorhandenen Gelts und wenigen Silber-wercks begehrt/ um dessentwillen den untreuen Knecht ich lediglich verfolget/ vermeldete er Hr. Landvogt mir/ daß er dem Dieb über das verübte Verbrechen den procefs machen wurde / die gestohlene Sachen aber könten mir nicht restituirt werden/ weilen solche ihm auß dem Herkommen verfallen wären/ darwider kein Vorstellen oder Bitten was verfangen wollen. Wann aber Gnd. Hochgeehrte Herren niemandem sein wahres Eigenthum ohn sein Verschulden oder gegen seinen Willen so schlechthin entzogen werden mag.

l. 25. §. 1. ff. soluto matrimonio.

Indem ja weder ich etwas begangen so die Abnahm und confiscation meines baaren Gelts und wenigen Silber-wercks verwürcket/ noch die durch meinen treulosen Knecht verübte Entwendung die Sach selbsten zur Verfallung afficiren können / welches also wahr/ daß dergleichen gestohlene Ding als vitio furti reali berührt mit nichten per usucapionem von dem so sie ex justo titulo bonâ fide erworben/ zuacquiriren stehen.

l. 3. §. quod autem dicit lex Atinia ff. de usucapionibus. Const. Car. art. 209. Brunnemannus *in l. 11. C. de acquirenda vel amittenda possessione.*

Uber das dem Göttlichen/ Völcker und civilischen Rechten gemäß/daß einem jeden Eigenthumer sein gestohlenes Gut à quocúnque possessore nullo excepto auf die anstellende vindication ja von den Richteren selbsten ohne Entgelt restituirt werden solle.

per l. 2. C. de furtis. Ordinatio Carolina art. 207. & 218. recessus Imperii de anno 1559. §. und nachdem an etlichen Orten die *confiscation* der gestohlenen Sachen rc. *l. 23. C. de Rei vind. Frid. Mind. de mand. l. 2. c. 43. §. 9.*

und die von dem Hrn. Landvogt vorschützende Gewohnheit gantz irrationabel, und eine Abnahm eines andern unverschuldeten Vermögens begreift/ so gegen das berührte Göttliche und Canonische Recht ein schweres peccatum inducirt, mithin gantz nicht zudulden/ weniger zuattendiren seyn will / um derentwillen auch der Glorwürdigste Keiser Carl der Vte. in seiner angezogenen peinlichen Halß-Gerichts-Ordnung / welcher in der Löbl. Schweitz durch die Aufnahm in vielen Orten in criminalibus nachgegangen wird / *art. 207.* Diese Obrigkeitliche Ansichziehung der gestohlenen Sachen zu des Eigenthumers privation als gantz unvernünfftig und unrecht völlig verworffen und abgeschaffet hat: ja wann ich des Meinigen solcher gestalten mit Bereicherung des Hr. Landvogts ex injustissimo

ſimo titulo furtivo contra naturalem æquitatem zuermanglen/ ich dieſen gleichſam ex eadem qualitate detentionis pro ſucceſſore furis und eo ipſo pro prædone rei quoad proprietatem ad me ſpectantis halten müßte/ alſo niemand in Entwendungs-fählen einige Hülf Rechtens bey dieſem vor der Hohen Obrigkeit conſtituirten Hrn. Landvögten zuſuchen/ weniger zuerwarten hätte: da doch ſelbige nomine ſuorum Dominorum principalium die juſtiz zuverwalten: und einem jeden das Seinige zuzueignen primariò geſezt ſeind/und ſich billich eriñeren ſolten was Juſtinianus *in Novella 134. in fine cap. 1.* ſetzet/nemlichen mala inventa malásque conſuetudines neque ex longo tempore neque obſervantia confirmari debere.

Als habe nächſt Vorſtellung der Sachen eigentlichen Bewandtnuß und irrationablen Vorſchubs des Hrn. Landvogts/ Ewer Hochg. Geſtr. Fromme und Hochw. gantz flehentlich gehorſam erſuchen ſollen/ Sie in Betracht aller ſo Göttlichen/ Völcker und civiliſchen angezogenen/ dieſem Unternemmen directè entgegen ſtehenden Rechten/ die Gn. Gg. befehlende Verordnung zuthun geruhen wollen/ daß erſagter Hr. Landvogt mir mein vorenthaltendes wahres Eigenthum forderſamſt außhändige/und im übrigen mit dem delinquenten nach Belieben/ warunter ich ihme keine Maaß geben/ weniger gegen dieſen einige weitere action zuerregen gedencke/ verfahren ſolle und möge. Allermaſſen nun mein geziemendes Anſuchen auf der natürlichen Billichkeit/ die da erfordert/ daß mir dasjenige wieder erſtattet werde/ ſo mir facto ſceleſtiſſimo entwendet worden/ ja dieſes die rechte juſtiz iſt/ welche einem jeden das Seinige zueignet/ ut non diſtrahatur ab ullius perſonæ juſtiore petitione.

per l. 31. §. 1. ff. depoſiti.

beſtehet/ und über das von dem Hrn. Richter dergleichen geſtohlene Sachen auß Vorwandt auf den Dieb ergangener Unkoſten/ wann nur wegen der Sach ſelbſten keine geſchehen/ nicht einmahl hinterhalten werden können.

Lauterbach & Brunnemannus *in l. 7. ff. de condict. furtiva. & l. 9. ff. de publicanis & vectigalibus. arg. art. 213. ordinat. crimin.*

So will ich mich auch der Hohen Obrigkeitl. Willfahrung hierunter getröſten / als verbleibend.

32. Ex præmiſſis itaque apparet malè mereri eos de Eccleſia & Republica qui conſuetudines irrationabiles mordicus defendunt, eásque abrogare reſiſtunt, qui Deo aliquando rationem ſunt reddituri. Brunnemannus *in l. 13. ff. de pollicitationibus*, quippè ut pulchrè ait Imperator *in novella 134. in fine cap. 1.* malè inventa, malæque conſuetudines neque ex longo tempore, neque ex longa obſervantia confirmari poſſunt.

33. 2dum requiſitum conſuetudinis eſt tacitus legiſlatoris conſenſus ſine expreſſa ſanctione, eſt enim hæc differentia ſpecifica conſuetudinis & legum, quod adeo verum eſt, ut conſuetudo in legem abeat, ſi ab illis qui poteſtatem legis condendæ habent, in ſcripturam redigatur. Schickhardus *logica juridica de principiis juris cap. 4. & pagina 617.*

34. 3tium. temporis diuturnitas, hinc proprium conſuetudinis epitheton quod ſit diuturna, inveterata. *l. 32. §. 1. ff. de legibus* per plurimos annos obſervata & antiqua, contrarii enim ſi interveniant actus interrumpunt & impediunt conſuetudinem. *arg. cap. fin. X. de conſuetud.*

35. 4tum. actuum frequentia. *l. 1. C.* quæ ſit longa conſuetudo, ex actibus pluribus uſu & moribus colligitur conſenſus legiſlatoris qui cauſa proxima eſt, adeóque non ſuffi-

cit

cit si dicatur ejus consensum adesse, sed actus sive exempla consensum illum confirmantia requiruntur, neque omne consuetum sive quod sæpius factum etiam consuetudinis est, hæc enim esset exemplis judicare contra legem nemo *13. C. de sententiis & interlocution.*

36. Optimè tamen probatur consuetudo judicio contradictorio si duo actus observati allegentur, licet hoc de necessitate simplici non sit, per verbum in *l. 34. ff. de LL.* contentum etiam quod est implicativum arguens consuetudinem aliter probari posse. Brunnem. *ibidem.* Mascardus *de prob. vol. 1. concl. 424. n. 20. & concl. 427. per totum.* imò probatur per testes & instrumentorum inspectionem. *autor in cit. concl. 424. n. 1. & concl. 425. n. 1.* Gailius *l. 2. O. 31. n. 8.*

37. Consuetudo etiam extendi potest ad similem casum quoties ratio & æquitas hoc admittit. Brunnem. *ad l. 1. C.* quæ sit longa consuetudo. vid. *n. 42. b. t.* infra ubi exemplũ.

38. Ad quæstionem an consuetudo legem introductam abolere possit? respondetur cùm consuetudinis & legis par sit autoritas, anteriorem non posteriorem abrogare valet, præsertim quando lex lata non prohibet vel inhibet consuetudinem, & lex ab iis introducta qui vim condendi statuta habent, vel si illis eadem vis deficiat, consensus superioris accedat, quod ex diutina observantia interdum colligitur. Brunnem. *in l. 2. C. dicti tituli.* Quando autẽ lex resistit statuto vel consuetudini prohibendo ne fiat, tunc nihil valet illa consuetudo vel statutum, quæ usque adeò vera sunt, ut clausula ejusmodi derogatoria in aliqua lege principis simpliciter tantummodò apposita non solùm deroget statutis & consuetudinibus præteritis & præsentibus sed etiam futuris. Casparus Klock. *tom. 1. cons. 24. n. ult.* exempla legum & constitutionum Principum omnem contrariam abrogantium reperiuntur in authentica navigia *C. de furtis.* authentica cassa *C. de SS. Ctis Ecclesiis. authent.* omnes peregrini *C. communia de successionibus. cap. cæterùm X. de jurejurando calumniæ in fine.* Recessus Imperii de anno 1529. & ei subjecta constitutio Carolina de successione fratrum liberorum si soli sint in capita. Similiter in recessu de anno 1548. *tit. de Opificibus.* Brunnem. *in l. 1. ff. de incendio ruina. n. 5. & in tit. C. de decurionibus n. 62.* Nemesis Carolina *art. 135. & art. 218.* Gailius *l. 2. obs. 31. n. 6.* Si verò lex contrariam consuetudinem prohibens in futurum tantummodo sit concepta, in futurum omnem excludit consuetudinem, si in præteritum & præsens concipiatur, hæc futuram non impedit. Richterus *p. 2. dec. 83. n. 144.*

39. Quæritur an notoria consuetudo allegari debeat? resp. quod sic: nam licet notorium relevet ab onere probandi, non tamen liberat ab onere proponendi. dictus Gailius *cit. loco. n. 18.*

40. In genere cùm consuetudo sit facti, ideò qui se fundat super consuetudine is eam probare debet, facta enim non præsumuntur nisi probentur. *arg. l. 1. C. de probat.* & probare eam debet cum suis requisitis, aliàs succumbet.

41. Quæritur cujus loci consuetudo attendenda, an ubi actor oriundus an verò judicii? respondetur distinguendo an consuetudo spectet ad litis decisionem & tunc attendenda quæ in loco contractus obtinet, vel ad litis ordinationem, & tunc attendenda est illa quæ est in loco judicii. Gailius *l. 2. obs. 8. n. 5.* inde DD. dicunt ad *l. 1. C. de emancipatione liberorum*, quoad solennitates attendi consuetudinem loci in quo actus celebratur, cum quo convenit Mynsingerus *cent. 4. obs. 82.* hanc quæstionem bene resolvens & statuens quod si celebrati contractus destinatæque solutionis consuetudo respiciatur quoad ea quæ veniunt implenda diu post contractum in esse productum in loco impletioni de-

stinato,

ſtinato, eo caſu non ſit conſideranda lex vel conſuetudo loci initi contractus, ſed deſtinatæ ſolutionis.

42. Effectus conſuetudinis quoque idem eſt ut legis ut omnes obliget ad ſcientiam & obſervantiam ſc. ſi ea manifeſta eſt, 2dò. ut novum jus introducat, antiquum corrigat. 3tiò. ut jus prius ſive legem ſtrictam interpretetur, optima enim legum interpres eſt conſuetudo. *l. 37. ff. de legibus.* 4tò. abroget legem generalem generalis, ſpecialem ſpecialis, nec refragatur *l. 2.* C. quæ ſit longa conſuetudo. ſiquidem aliud eſt vincere legem aliud abrogare, non hoc ſed illud de conſuetudine ibi aſſeritur, quod nimirum ea non ſit majoris autoritatis in obligando quàm ipſa lex quam imitatur. 5tò. trahitur etiam de caſu ad caſum quo caſu tamen conſuetudo non ut talis ſed ut lex extendi videtur, exempli gr. quando conſuetudo excludit fœminas à ſucceſſione exiſtente maſculo, illa rectè quoque extenditur ad neptem quæ filiæ nomine venit. *l. 220. ff. de verb. ſignif.*

43. Finis conſuetudinis eſt ſalus & utilitas populi.

44. Differentia conſuetudinis & præſcriptionis ab effectu ſumpta hæc eſt, quod præſcriptio faciat tantùm jus præſcribenti, conſuetudo omnibus. Brunnem. *in l. 33. ff. de Ll.* 2dò. conſuetudo conſenſu populi, præſcriptio ſine conſenſu adverſarii perficiatur. 3tiò. in conſuetudine contra jus non requiratur titulus, in præſcriptione exigatur. 4tò. malâ fide poſſit induci conſuetudo at non præſcriptio. 5tò. in præſcriptione probanda ſit ſcientia & patientia adverſarii, in conſuetudine id non requiratur. 6tò. conſuetudo ad mores & uſum præſcriptio ad res pertineat. 7mò. in jure præſcriptioni certum tempus præfinitum, conſuetudini non, requiritur enim in genere diuturnitas.

45. Observantia eſt ſpecies conſuetudinis quæ determinat quid in cauſis in judicio decidendis jure ſcripto non determinatis ſit ſtatuendum.

46. Ad exiſtentiam hujus requiritur unicus actus vel ſententia, in dubio peritus Advocatus potius de obſervantia quàm conſuetudine libellum format.

46. Dicta obſervantia fida interpres eſt conceſſionum & obſervantiâ ſubſecutâ declaratur quid comprehenditur in generalitate, & in hac uti jam monitum non exigitur longum tempus prout in præſcriptione, quia non eſt inductiva ſed interpretativa actus antecedentis, & ſufficit ſemel atque iterum ita ſervatum eſſe. Klock. *tom. 3. conſ. 181. n. 37. & n. 117.*

47. Stylus curiæ eſt quoque ſpecies conſuetudinis & quidem judicialis determinans ordinem & modum procedendi in judicio obſervandum: nam ſicut conſuetudo tacito utentium conſenſu introducitur, ita quoque ſtylus curiæ pedetentim in judiciis recipitur, ubi verò receptus non ſecus atque conſuetudo jus facit omninò à judice ſequendum. Panormitanus *ad cap. ex literis 11. n. 6. X. de conſtitut.*

48. Efficiens cauſa ſtyli primaria eſt princeps, ideò rectè definitur quòd ſtylus curiæ principis ſit conſuetudo in ſupremo auditorio in modo procedendi vel ſcribendi recepta.

49. Objectum ſtyli eſt quod illum modum & ordinem procedendi in judicio concernat, & ſit conſuetudo loquendi, ſcribendi & procedendi in judicio, ſed ſtrictius pro uſu ſcribendi ſumitur.

50. Generaliter ſtylus ſumptus non reſtrictas ad curiam, pro objecto etiam habet ultimas voluntates: ſic dicitur ſtylus ultimarum voluntatum, notariorum, mercatorum &c. nam dictus ſtylus curiæ nonniſi ad judicialia referri poterit, & ob neglectum ſtylum curiæ quis cadere cauſâ & alter abſolvi poteſt.

51. Effe-

51. Effectus styli curiæ est potissimus, quod pro lege habeatur. Ludovicus Josephus *tom. 2. dec. 36. n. 9.* communiter, maximè si sit interpretationis: hinc dicitur, quod jus faciat. Finckelthusius *pract. obs. 74. n. 1.* & semper sit observandus, nec ab eo recedendum, quippe est antiqua practica quædam omninò non negligenda. Tuschus *l. 5. concl. 695. n. 3.* imò habetur pro forma à qua si receditur non valet quod actum, sed præsumptio falsitatis exinde surgit. Autor ibidem.

52. Contraria &c. Stylus contrarius posterior priorem tollit, unde & posterior stylus observandus sicuti in legibus posteriores prioribus derogant, in pactis, testamentis, statutis & consuetudinibus, eò magis quod stylus curiæ mutationi obnoxius sit in omni judicio, imò volubilis.

53. PLEBISCITUM est, quod plebs plebejo Magistratu veluti Tribuno interrogante constituit. *§. 4. Inst. h. tit.* Plebiscita primum vocata sunt jura ea, quæ plebs sibi tum constituit, quum in discordiam cum patribus deducta secessit. *l. 2. §. 4. ff. de origine juris.*

54. Hodie in nostris Civitatibus plebi absque Senatus consensu leges & statuta condere minimè conceditur, nisi statuta ab universa Civitate condere ei permissum fuerit, vel nisi lex aut statutum posteà à senatu Civibus confirmatum fuerit. Matthias Stephanus *cap. 4. de plebiscitis n. 4.*

55. Magistratuum edicta puta Prætorum, Ædilium Currulium &c. populi consensu & approbatione autoritatem receperunt olim. inter jus Prætorium & civile hodie exigua est differentia. Bachovius *ad instit. §. 7. ff. de just. & jure.*

56. Causa efficiens prædictorum Edictorum tunc temporis erat Populus Romanus, & sciendum quod quando Prætorium jus confirmat jus civile, tunc non tanquam jus prætorium sed jus civile æstimetur virtute surrogationis. Schickh. *de princ. juris cap. 5.*

57. RESPONSA prudentum sunt opiniones eorum quibus permissum erat de jure respondere *§. 8. Inst. de just. & jure.* hæc responsa prudentum initio erant jus non scriptum, sed deinceps ipsis autoritate Imperatorum concessum erat jura ordinare, unde juris conditores appellantur. *l. 2. C. de procuratoribus.* Digesta responsis prudentum sive JCtorum composita sunt, uti ex constitutionibus Principum codex confectus est.

58. Præterea nullum dubium est, quin Majestas in applicatione legum æquitatem adhibendam esse velit, præcipuè cùm illis occurrat defectus vel ratione generalitatis, dum lex nimis generaliter loquitur, & in eo sensu ad casum propositum applicari non potest. deinde ratione rigoris, ut si lex nimis durè & rigidè disponat: in quo rigore emendando vim suam exserere debet æquitas, nec non ratione omissionis scil. si lex nihil planè determinaverit vel definierit, tum id quod legi deest, addit vel supplet æquitas. qui defectus rebus civilibus & actionibus imputatur, utpote quarum circumstantię ob nimiam earum multitudinem non potuerunt prævideri à legislatore, & certè indefinita foret legum multitudo, si omnes casus iis deberent comprehendi: quod cùm fieri nequeat, concedendum est aliquid prudentiæ judicis, qui ex æquo leges interpretabitur & ad factum applicabit.

59. Æquitas orta est ex universali naturæ lege, cujus efficiens & primaria causa est Deus ter O. M. hinc dividitur in naturalem & civilem.

60. Æquitas naturalis in genere est jus natum, ut Deum colere, fidem alteri datam servare.

61. Æquitas civilis est probabilis quædam ratio, non omnibus hominibus naturaliter cognita, sed paucis tantum qui prudentia, usu, doctrina præditi didicerunt quæ

ad ſocietatis humanæ conſervationem ſunt neceſſaria, ut uſucapio, ratio ſtatus &c.

62. Porrò æquitas ſumitur vel abſolutè, & eſt idem quod juſtitia, & æquum, quod in genere juſtum, vel relatè, ut notat legis ad certum aliquem caſum æquam accommodationem, nam quamvis omne jus per ſe æquum ſit & bonum, extra omnémque reprehenſionem; tamen tunc jus in genere ſcriptum revera fit ſummum & rigidum, quando in ſumma ſeveritate non attentis circumſtantiis ad hypotheſin ſive praxin nimis rigida interpretatione transfertur & accommodatur, nam tunc incipit à juſtitia adeóque à jure deviare, & ex ſummo iſto jure plerúmque ſumma fit injuria *l. 21. ff. de Ll.* unde pulchre Gothofredus *in notis ad l. 8. C. de judiciis dicit:* jus ſtrictum non eſſe jus ſcriptum, ſed juris ſcripti perduram ab humanitatis regula alienam interpretationem, ſtrictam rationem, jus ſummum, apices juris, ſcrupuloſitatem, nimiámque ſubtilitatem, meram cognitionem, rationem diſputandi, ſummum jus ſummámque crucem. *l. 90. ff. de reg. jur. ibi* Bronckhorſt.

63. Æqui objecta ſunt honeſtum, naturâ utile, & jus eſt æquitatis materia. Gothofredus *ad l. 1. ff. de reg. juris.* jus eſt ergò in regula, & æquitas contra hanc. Schickardus *loco 13. à virtute finis reg. 1. n. 20.*

64. Æquitas eſt vel ſcripta quæ continetur in legibus ſcriptis, ſiquidem ſingulis legibus ſua quædam æquitas conſtat, unde ars æqui & boni dicitur. Schickardus *loco citato n. 18.* Minſing. *C. 6. obſ. 63.*

65. Non ſcripta eſt correctio legis ſive juris legitimi eâ parte quâ deficit ob generalitatem, vel humana interpretatio, exinde quando caſus non reperitur ſpecialiter deciſus judex, debet & poteſt judicare ſecundùm naturalem æquitatem fundatam in naturali ratione quæ non alibi quàm in benè ſenſati cujúsque mente ſcripta eſt. *dicta l. 90. ff. de reg. jur.*

66. In genere tamen non tàm facile ad æquitatem decurrendum, nec ejus prætextu leges evertendæ, quia legiſlatorio hæc, non verò interpretis poteſtas eſt: ubi enim ſenſus & mens legiſlatoris apparet, lex ſtrictè obſervanda eſt, ne ſub æquitatis ſchemate Sancta Themis adulteretur, & germana juſtitiæ forma in neſcio quam informem ſpeciem transfiguretur, qua in parte ſæpè à judicibus peccatur. *arg. novellæ 18. c. 5. princ.* cùm lege benigniores eſſe velint à jure ſcripto recedendo.

67. Interpretatio legum vel eſt authentica, uſualis vel doctrinalis.

68. Authentica fit autoritate legiſlatoris & maximè locum habet, cùm nec judex nec JCtus rem facilè expedire poſſit, ſi ſententia ſit ambigua, obſcuráque, quo caſu ad ſupremum principem recurrendum eſt, ut is legum ænigma ſolvat.

69. Conſuetudinaria, ſeu uſualis eſt, quæ ex uſu & obſervantia legum deſumitur, ſed oportet perpetuò ita fuiſſe judicatum ſine interruptione, aliàs pro conſuetudine non habetur. *l. 37. ff. de legibus.* Brunnemannus *ibidem.*

70. Doctrinalis eſt congrua legiſlatoriæ mentis & voluntatis à JCto. data declaratio, ſed non aliter vim legis habet, quam quatenus cum mente legiſlatoris concordat.

71. Hæc doctrinalis ratione effectus dividitur in declarativam per quam verba, vocabulorum vis & totius orationis ambiguæ ſenſus genuinus exponitur.

72. Extenſiva eſt legalis dicti declaratio, quando verba juris ſcripti extenduntur ad caſus ſimiles, nam ubi eadem ratio, ibi eadem juris diſpoſitio. hæc extenſio fit variis modis. ut 1.

73. Ex:

73. Ex ratione larga & latiori legis, *ut videre est in l. 8. C. de revocandis donationibus*, cum dictum specialiter de uno trahatur ad omnia similia. Franz. Suarez *in comm. opinion.* verbo dictum, concurrente cum modo interpretandi naturali æquitate. *l. 3. C. de apochis publicis. l. 9. C. quæ res pignori, & l. 16. ff. de sponsalibus* ubi est argumentum à simili.

74. 2dò. ex æquitate *ut est lex 2da. C. de rescindenda venditione*, quæ tantum loquitur de venditore decepto, sed nihil ominùs extenditur ad emptorem, item ad alios contractus ut locationis, permutationis & similes. sic authentica præterea *C.* unde vir & uxor extenditur etiam ad maritum, cum conjuges inter se sint correlata.

75. 3tiò. ex alia lege, *ut lex 6ta. cod. de institution.* est extensiva *l. 85. ff. de hæredibus instituendis. l. 23. C. mandati legis antecedentis. l. 7. C. de probationibus. l. 5tæ. anterioris. novella 127. c. 1. novellæ 118. cap. 3. vers: sed & ipsi fratrum filii. l. 2. C. l. 1. ne fidejussores vel mandatores dotium dentur.*

76. 4tò. ex subjecta materia uti defensio legitima *l. 3. ff. de justitia & jure* extenditur ad bona, honores, cognatos, imò ad extraneos. Clarus *comm. opiniones verbo defensio.*

77. 5tò. ab absurditate evitanda, nam hujus intuitu largissima interpretatio fieri debet. §. 10. *l. unicæ C. de caducis tollendis*, ubi Imperator ait absurdum esse ejusdem hæreditatis partem quidem agnoscere, partem verò quæ ab altero hærede omissa sive neglecta fuit, & sic adeunti accrevit, respuere. Similis lex reperitur *in tit. ff. de bonis libertorum quæ est 7ma. nec non l. 12. §. 5. l. 3. C. de usuris rei judicatæ.* absurdum enim est vitium iniquitatis & significat repugnantiam juris & facti. *cit. l. 7. ff. de bonis libert.*

78. 6tò. ex consequentibus, ut tutela penes eum esse debet, penes quem successio proxima in spe est, item à jure succedendi ad tutelas ascendimus per consequentiam. *l. 3. in princ. ff. de legitima tutela.*

79. 7mò. ex publica utilitate ob quam plures conceduntur exhæredationum & donationis revocatoriæ ob ingratitudinem causæ, nec non extensio criminis læsæ Majestatis ad Principes alios, cùm in odiosis permissa sit extensio. Schickardus *logicâ juridica loco* 1. *à subjecta materia generalia cap. 1. n. 73. ne delicta maneant impunita. l. 51. §. 2. ff. ad l. aquiliam.* Imò lex utilis Reipublicæ extendenda etiam in odiosis, ut actio servi corrupti ad uxorem, filium & liberos, & SCtum Macedonianum ad filiam si ornamenta ex pecunia comparaverit. Brunnemannus *ad cap. 28. X. de reg. juris in 6to. pluribus.* Sic etiam dispositio exorbitans & correctoria extenditur in favorem piæ causæ, ut si à libertate ad piam causam argumentemur, quia favores ampliari convenit. *cap. 15. de reg. juris in 6to. & autor citatus ibidem.*

80. 8vò. ex particulis implicativis, ut etiam, maximè, imò & similibus. *l. 34. ff. de legibus. l. 24. §. 2. ff. de legatis* 1. Brunnemannus *in l. 8. ff. de rebus dubiis.*

81. 9nò. ex æquiparatione, quæ est inter dominum & patrem, inter filium & servum, aucta est parentibus legitima, & non minus eis quàm dominis triens debetur, quod etiam citra æquiparationem de jure naturali est æquissimum. Jason *in authent. novissimè C. de inoff. test. n. 36.*

82. 10mò. ex suppletione legis unius ex alia, uti est *lex 25. C. de nuptiis quoad liberos furiosi.*

83. 11mò. à contrario sensu uti patet *ex l. 18. ff. de testibus.*

84. 12mò. à consequenti ad antecedens, nam cui consequens concessum est ei etiam concessum est antecedens *l. 2. ff. de jurisdict. l. 10. ff. de religiosis.* Brunnemannus *ibidem.*

85. Restrictiva, est strictior legalis dicti explicatio, siquidem necessarium est ad evitandam iniquitatem vel absurditatem, & verba quantumvis generalia restringenda veniunt, tantum ad ea de quibus verisimiliter est legislatorem fuisse cogitatum, exempli loco adducitur *l. 14. C. de usufructu*, ubi ex subjecta materia usus fructus alicui ita constitutus, ut ad hæredes indefinitè transeat, ab Imperatore ad primum tantum hæredem restrictus fuit.

86. Ad evitandam absurditatem dispositio generalis restringenda est per *l. 2. C. de nox. act.* deinde si quis omissâ restrictione indebitè patiretur damnum contra naturalem æquitatem. in specie ratione absurditatis fugiendæ restringitur lex, ne adjunctum aut accessorium diutius duret ipso principali, ut in fidejussoribus & curatoribus pro absentibus tutoribus datis. *l. 2. C. in quibus causis tutorem habenti.*

87. Item ex aliis partibus legis vel ipsâ lege uti *§. 3. l. 6. C. ad SCtum Trebellianum §. 1. illius legis, & in titulo 28. lib. 2. feud. §. finali.* ubi dicitur, quod vasallus dominum contra omnes debeat adjuvare, nisi contra antiquiorem dominum, qui cœteris præfertur. deinde hoc auxilium intelligendum saltem de justo bello, non ad offendendum alterum iniquè. *cit. tit. 28. in principio.*

88. Porrò in odiosis & pœnalibus non fit extensio pœnalium causarum constitutionum extra suos terminos, uti constitutio Lotharii & Friderici Imperatorum 2. feudorum *tit. 52. & 55.* de prohibita alienatione & præscriptione feudi intelligenda est tantum de vasallo, non verò de alienatione feudi jure allodii facta à tertio in tertium, quia hæc constitutio tanquam pœnalis in consequentiam non est extendenda. *per l. penult. ff. de pœnis.*

89. Similiter in correctoriis, uti vasallus & dominus invicem non tenentur præstare juramentum calumniæ, quæ Fridericiana constitutio est juris civilis correctoria, ergò non extendenda ad nondum vasallos, nec intelligenda de duobus vasallis litigantibus. *arg. l. 32. C. de appellat.*

90. Ratione publicæ utilitatis restringitur dispositio juris etiamsi Legislator generaliter sonet: sic stricta ratio promissionis facit, ut jus publicum & salus Reipublicæ magis spectetur quàm privata utilitas, nimirum fides hosti non est servanda quam privatus dedit, nec attenditur promissio impunitatis facinoroso data à minore judice hanc facultatem dandi non habente. Imò in Emphyteusi ob strictam hujus interpretationem cadit emphyteuta re tota, si nimirum de canone post præfixum caducitati tempus minimum desit, ut inferiùs ad hunc titulum deducetur.

91. Sed lex correctoria reducens ad jus commune extenditur, exempli gratiâ, conventum est, ut dos soluto matrimonio statim reddatur, postea placuit, ut post annum solveretur, quod pactum posterius dotem ad pristinam naturam deducit. Brunnem. *in l. 27. ff. de pactis n. 6.* & in favorabilibus casus omissus habetur pro expresso.

92. Præterea ex alia lege venit una lex restringenda uti *l. 2. & 3. C.* de his qui veniam ætatis impetrârunt, sunt restrictivæ legis primæ. item à modo interpretandi ex argumento à contrario sensu lex restringitur, exempli gratiâ, non valet extra Ecclesiam conventicula agere, ergo in Ecclesia. Brunnem. *in l. 15. C. de Episcopis & Clericis.*

Tit. 4. ff. de Constitutionibus Principum.

1. Constitutiones seu placita Principum pro lege esse olim cœperunt, dummodo pro legibus ea habere voluerint *l. 3. C. de LL.* & pro publicè utili constitutæ fuerint.

2. Lex

2. Lex regia per quam talis potestas in summum Principem translata, lata est tempore Augusti, hic enim primus fuit, qui potitus est tali potestate in populum per legem Imperii, & quidem privativè, ita ut penes populum nihil Imperii remanserit. *l. 1. §. 7. C. de vet. jur. enucl.*

3. Dividuntur constitutiones Principum ratione formæ seu modi constituendi in decreta, rescripta, mandata & edicta.

4. Decreta sunt sententiæ, quibus Princeps inter duas partes controversas causâ cognitâ pronunciat. *§. 6. Instit. de jure nat. gent. & civ. l. 1. §. 1. ff. h. t. l. 3. ff. de his quæ in testam. delentur.*

5. Rescripta sunt responsa Principum ad consultationem vel relationem officialium vel petitionem supplicantium de re dubia emissa, quid pro jure servari velit, unde rescripta vocantur etiam divinæ jussiones, pragmaticæ formæ sanctiones, leges, ut & Carolina constitutio de fratrum filiis si soli sint diversi numeri in capita succedentibus, quam Baldus naturæ amicam appellat. de cujus constitutionis æquitate videndus Mynsing. *cent. 3. obs. 94.*

6. Mandata nihil aliud sunt, quàm præcepta in speciali negotio observanda, & nullam vim obligandi respectu eorum ad quos directa non sunt, habent, hinc è numero legum Ppum. rectius omittuntur.

7. Rescripta sub & obreptitiè impetrata nullius sunt momenti, unde 1mò. clausulam de jure civili insertam habere debent, si preces veritate nitantur. *l. 7. C. de divers. rescript.* quæ tamen jure Canonico & moribus subintelligitur *l. 2. X. h. t.* 2dò. non debent repugnare publicæ utilitati. 3tiò. debent habere annotationem temporis, subscriptionem Principis, & insuper originalia insinuari debent.

8. Edicta sunt constitutiones Principum indefinitivæ, quibus proprio motu aliquid statuit jubendo vel prohibendo ad honestatem vel utilitatem subditorum omnium. In Imperio Germanico prius hoc proponitur proceribus, & cum eorum consensu promulgatur ad id ut perpetui juris vim habeat. *l. 8. C. de legibus.*

9. 2dò. dividuntur constitutiones Principum ratione subjecti, seu potius effectus in generales & speciales. Generales sunt, quæ omnes planè subditos in Imperio viventes adstringunt ad scientiam & obedientiam. Personales, ratione utilitatis, quod certarum personarum commodum concernant ejusque speciale jus concedant, vocantur privilegia.

10. Privilegium, est jus singulare contra juris communis tenorem propter utilitatem aliquam specialiter introductam, vel quo alicui è singulari ratione aliquid speciale contra juris communis dispositionem conceditur, *arg. l. 2. C. de legibus.* unde patet, quod privilegium debeat aliquid diversum à jure communi inducere, & ultra id aliquid aliud operari. *l. fin. C. de in officioso testam.*

11. Causa inductiva concedendorum privilegiorum est ratio, nam sine illa certa vix privilegia conceduntur. *cap. 9. X. de præbendis.*

12. Causa efficiens est Princeps, universalium verò Imperator.

13. Causa impulsiva personæ qualitas seu meritum singulare.

14. Proegumena autem Principis benevola affectio & gratia singularis.

15. Finis privilegiorum in eo consistit, ut imbecillitati vel præstantiæ personæ succurratur, item ut virtutes & merita præmio aliquo remunerentur. *l. 26. ff. de testam. militis.*

16. Causa instrumentalis est quod privilegia obtineantur sæpe per pactum sive con-

tractum, quæ promissio est firmissima & ad hæredes transitoria. 2dò. per consuetudinem, quæ in decidenda materia pensitandi maximè est attendenda. 3tiò. per præscriptionem. Hermann Stamm *de jure personarum l. 1. t. 2. cap. 4. n. 1.*

17. Privilegia intelliguntur dupliciter. 1mò. ratione oneris aut lucri, cum unus vel alter ex gratia aut etiam ex merito eximitur ab onere legali, cui alii cives sunt subjecti, vel etiam in suis negotiis civilibus consequitur immunitatem præ reliquis, seu quæ aliis non est concessa, quò pertinet jus Monopolii, cùm uni alicui civi aut certo civium ordini jus seu potestas certam mercium speciem vendendi conceditur: licet regulariter & citra urgentem necessitatem Monopolia indulgeri non debeant. 2dò. ratione dignitatis & ita privilegium dividi potest in personale & reale sive hæreditarium.

18. Personale est, quod in gratiam personæ ejúsque tantùm respectu conceditur, uti est Doctoratus, comitiva Palatinatus, Notariatus, & quia personæ immediatè cohæret, ejus morte extinguitur, quippe personalia suum individuum non egrediuntur *§. 6. Inst. de jure naturali. c. 9. X. de privil. c. 7. X. de reg. juris in 6to.* nisi sit privilegium dignitatis quod cum ea non exstinguitur, sed eâ etiam finitâ durat in familiam descendens. Reygerus *in thesauro practico sub voce privilegium.* Brunnem. *in cap. 46. X. de regulis juris in 6to. n. 8.*

19. Privilegium reale est, quod alicujus rei seu causæ favore conceditur, & quia causam comitatur, dicitur hæreditarium ad quosvis hæredes transitorium. *l. 29. ff. de re judicata. l. 196. ff. de reg. j.*

20. Privilegium civile & personale ideò ad successores minimè pertinet, quia quod officii causâ concessum, eo finito ipsum quoque finitur. Brunnemannus *in l. 6. ff. de excusat. tutor. n. 6.* Finckelthusius *obs. 36. n. 22.* inde dicitur, quod cessante causâ privilegii ipsum quoque cesset. *l. 87. §. 1. ff. de legatis 2do. ex natura æquiparatorum oneris & commodi.* Schikhardus *loco 3. ab æquiparatione. regula 2da. n. 21.*

21. Porrò privilegia sunt, vel generalia vel specialia. *§. 6. Inst. de jure N. G. & C.* imò quædam in favorem certæ personæ, quædam in odium dantur *l. 40. ff. de cond. indebiti* & Dd. prædicta privilegia respectu dantis latissimè, respectu alterius, ne illi noceant, strictissimè veniunt interpretanda, hinc ne quidem ex rationis identitate ad alias causas & personas extendi possunt. efficacia enim privilegiorum non dependet ex ratione sed concedentis voluntate. Zoësius *h. t. n. 22.*

22. Ulterius quædam privilegia sunt gratiosa ex mera principis gratia dependentia, quædam remuneratoria ob bene merita propria vel aliena concessa, quædam conventionalia per modum contractus vel parti titulo oneroso acquisita; item alia perpetua, alia temporaria vel localia, quæ fiunt ratione loci, jurata vel non jurata, motu proprio vel ad petitionem concessa.

Sequitur libellus pro manutenendo privilegio titulo oneroso impetrato.

Præm. tit.

23. Ewer Churfl. Durchl. erinneren sich gnädigst / welcher gestalten dieselbe nach angetrettener Churfl. Regierung/ das von Dero in Gott ruhenden Hrn. Vaters Churfl. Durchl. mir unter einer gewissen Summ Gelts vor 12. Jahren über mein gegenwärtig besitzendes Gut ertheiltes gnädigstes real-privilegium, krafft desselben ich und meine Leibs-erben/ fürohin zu aller zeit/ der ordinari und extraordinari Schatzung/Steur/ Contributionen und andere Real Beschwärden/sie haben gleich Nammen

men wie sie wollen/ keine außgenommen/ wegen erregten Guts gäntzlich befreyet seyn und bleiben sollen/ in Gnaden bestätigt.

Wann aber/ Durchleuchtigster Churfürst/ Gnädigster Herr/ Dero Hrn. Ober-Beamten/ unter welcher anvertrauter Bottmässigkeit/ ersagt mein besitzendes Gut gelegen/ sich kürtzlich bey gemachtem Außtheiler der Reichs-steuer unterstanden/ mir zum jährlichen Beytrag 30. fl. quartaliter, pro rata zubezahlen anzusetzen/ welche Auflag / als extraordinar nicht gantz oder so ungewöhnlich/ daß tempore concessi privilegii ex parte domini concedentis, nicht so wol/ als ex parte meiner/ deme die concession immunitatis titulo admodùm oneroso geschehen/ daran nicht gedacht worden / sonsten ich nicht eine so starcke Summ vor derselben Außwürckung/ der Churfl. Cammer geschossen hätte/ und ein anders ist oder wäre/ da ein casus planè insolitus, de quo ab initio verò similiter non fuisset cogitatum, als eine innländische Brandschatzung und feindliche Uberfallung rc. entstanden/ weßhalben die collectatio extraordinaria imperirt werden müssen.

prout Klockus *de contributionibus cap.16. sect.1. n.* 111. Gailius *l. 2. obs.52.n.26.* Klock. *tom. 3. cons. 162. n.* 1. Mynsing. *cent. 4. obs. 70.* Brunnem. *in. l. 7. C. de SStis Ecclesiis. n. 3.* statuunt. Besoldus *p. 4. cons. 175. n. 7. in ter.*

Als gelangt an Ewer Churfl. Durchl. meine unterthänigste Bitte / dieselben geruhen mich bey dem bestätigten exemptions-privilegio gnädigst zuhandhaben/ unn ermelten Dero Hrn. Ober-Beambten zubefehlen / mein befreytes Gut/ auß der Reichs-Steuer-Anlag würcklich abzuschreiben. Gnädigster Verordnung mich unterthänigst getröstend/ verharre.

24. Regulariter verum est privilegium immunitatis à collectis concessum cessare, quando collecta imponitur ob evidentem necessitatem publicam, cum publica utilitas cuilibet privilegio sit præferenda: & privilegium generaliter indultum non includat casum publicæ necessitati contrarium, & si includeret, nihil valeret, per textum eligantem & ad hoc memorabilem *in l. jubemus nullam* 10.*C. de SStis Eccles.* ubi Baldus & Gothofr. *in notis.* quæ opinio communis per Cameram Imperialem approbata, imò consuetudine totius Germaniæ passim recepta est, ut inter alios allegat. Mynsing. *cent. 4. obs. 70. per totum.* proinde ut quis à talibus collectis immunis sit, oportet specialem mentionem in exemptionis privilegio de hujusmodi collectis, muneribus ordinariis, extraordinariis, realibus, patrimonialibus & aliis quibuscúnque & cum clausula derogatoria fieri. dictus Mynsingerus *ibi circa finem.* Brunnemannus *in l. 10. ff. de annuis legatis.*

25. In impetratione privilegii nihil omninò reticendum, quod si dictum esset, Princeps vel non vel difficulter concederet privilegium, & sub & obreptitium censetur illud si ea qualitas cujus intuitu obtentum falsa esset vel taceretur, si verùm concessum sit hac formula: certo consilio & scientia, tunc exceptionem sub & obreptionis opponi non posse volunt. Deinde privilegiis regulariter insunt clausulæ tacitè, salvo jure tertii, si preces veritate nitantur, vel rebus sic stantibus. *arg. l. 4. C. de emancipat. liberorum.* Gailius *l. 2. obs.* 1. *n.* 14.

26. Successor Principis adstringitur privilegia ab antecessoribus indulta servare tam in principatu electitio quàm hæreditario, nisi ea revocabiliter concessa, vel in præjudicium Reipublicæ cedant. Carpzovius *decis. 82. n. 17. & dec. 83.*

27. Confirmationes tamen privilegiorum licet utiles sint, non simpliciter necessariæ, in privilegiis autem suspectis non operantur supplementum defectus ratione falsitatis, nihilque novi dant nec ampliorem autoritatem privilegiis addunt. Fritshius *manuali juris publici lit. P, n. 16. pag. m. 327.*

28. Pri-

28. Privilegiatus ad aliquid non faciendum etiam per unicum actum vel contraventionem ſcienter factam perdit privilegium, ideò cautela, ut ſpontè onera vel munera ſubiens à quibus excuſari poterat, proteſtatur ne præjudicet ſibi vel ſuo privilegio. Klockus *tom. 4. conſ. 48. n.* 21. Gail. *l. 2. obſ. 60. n. 10.*

29. Amittendi privilegii modi ſunt. 1mò.expreſſa renunciatio. *l. 29. C. de pactis.* 2dò. per actus contrarios, 30. annorum ſpatio continuatos. 3tiò. per non uſum tempore 10. annorum, ſi nimirum potuit uti & non uſus fuit. *per l. 1. ff. de nundinis*, ſecus ſi ob neceſſitatem ſupervenientem & belli calamitatem non potuit uti, quia uti præſcriptio non currit non agere valenti, ita non uſus non præjudicat. Brunnemannus *ad cit. l.* Gailius *l. 2. obſ. 60. n.* 1. *& ſeqq.* vel niſi meræ facultatis ſit uti vel non uti privilegio. *l. 2. ff. de via publica.* 4tò. ſi res de perſona tranſeat ad non privilegiatas. 5tò. privilegium ad beneplacitum datum revocatione amittitur. Fritshius *cit. manuali juris publ. l. P. n. 16.* ſed morte concedentis talia privilegia non revocari uſu obſervatur, quia quod expreſsè non mutatur cur ſtare prohibetur. dictus Gailius *obſ. cit. 60. n. 16.* 6tò. abutendo privilegio *c. 14. X. de privilegiis.* 7mò. per revocationem privilegii à Principe ex plenitudine poteſtatis ſine cauſa. Klockus *tom. 4. conſ. 5. n. 333.* 8vò. propter enorme crimen privilegio ſe indignum reddit quis illúdque amittit. *cap. 10. X. de judiciis.* nec illud allegari poteſt ab eo qui intuitu privilegii delinquit. Brunnemannus *in l.* 1. §. 1. *ff. ſi quis teſtamento liber.* imò DD. ſtatuunt privilegium gratioſè conceſſum ob ingratitudinis cauſas *in l. ult. C. de revocandis donationibus* expreſſas revocari poſſe. Georg Acacius Enenckelius Baro *de privilegiis l. 3. cap. 17. per totum.* 9nò. ob Reipublicæ neceſſitatem & utilitatem omnia privilegia revocabilia cenſentur. cit. Fritshius *allegato loco.* præter hos modos privilegia ſemel conceſſa præſertim remuneratoria ac per modum contractus obtenta princeps revocare nequit. Gothofredus *in l. 2. C. de Ll.*

30. Statuta nihil aliud ſunt quàm leges loci, eos qui in illo loco ſunt obligantes, dicuntur alio nomine leges municipales. Reiger *in ſuo theſauro juris verb. ſtatutum.* Mevius *p. 2. dec. 99. n. 2. & 3.*

Tit. 5. ff. de Statu Hominum, & tit. 6. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni juris.

l. 8. tit. 49. C. de emancipatione liberorum.

1. Status hominis eſt conditio hominum politica, ſeu civilis, quæ facit, ut hoc vel illo jure quis in ſocietate civili utatur. Struvius *exercit. 2. th. 6.* éſtque vel libertas, vel civitas, vel familia.

2. Hominum vocabulo in jure communi nonnunquam intelliguntur procuratores, actores, cuſtodes, conductores, Emphyteuticarii, vaſſalli. Gothofredus *in l. 1. C. de commerciis.*

3. Perſona ſignificat hominem in ſocietate civili viventem.

4. Ratione ſexus homines diſtinguuntur in mares, fœminas & hermaphroditos.

5. Androgynus nihil aliud eſt quàm qui quodam delinquentis naturæ ludibrio ſic utriúſque oſtentat imaginem, ut neutrius retineat veritatem, in quo Mercurii facies veneríſque videtur, nec virgo nec vir, hermaphroditus homo: ſi verò ſexu maſculino prævaleat, ad ſucceſſionem feudi, nec non pro teſte in teſtamento condendo admittitur. Schraderus *p. 7. c. 5. n. 18. de feudis. arg. l. 10. ff. h. t. & l. 15. §. 1. ff. de teſtibus.*

6. Mulieres in multis juris articulis deteriorem habent conditionem maribus, præſertim

tim in functionibus civilibus, muneribus personalibus. *l. 2. ff. de reg. juris,* fideicommisso familiæ conservandæ causâ relicto, in feudis, testamentariis testibus & aliis &c. ratio posita est in sexu & non judicio. Gothofredus *in l. 2. ff. de reg. juris.* Brunnem. *in l. 9. ff. de statu hominum.*

7. Interdum illarum conditio melior est, quando infirmitas sexus miserationem suasit in juris ignorantia excusanda, in incarceratione, fidejussione & aliquando in pœnis. Decius *in dictam l. 2. ff. de reg. juris.* extra casus autem, in quibus expressè inter utrúmque sexum constituitur differentia, à pari procedunt. Mollenbec. *cent. 1. divis. 18. addit. 3.*

8. Monstra autem quæ contra formam humani generis procreantur pro hominibus non habentur, unde jus liberorum non consequuntur. *l. 14. ff. h. t.*

9. Ratione conditionis dividuntur homines in liberos & servos. *l. 3. ff. h. t.* quæ divisio subjecti est per sua adjuncta ut sint liberi, alii servi, alii divites, alii pauperes.

10. Libertas est naturalis facultas ejus quod cuíque facere libet, nisi quid vi aut jure prohibeatur, non tamen hæc facultas est ex decreto & juris naturalis dispositione, ita ut homo privilegium habeat ne unquàm serviat, sed fundamentaliter, quòd natura quemvis liberum reliquerit, & sic omnibus hominibus libertas competere dicitur. *princ. Instit. de libert.* Vim intellige potentioris de facto quod non tollit id quod juris est, sed tantùm impedit. Jure aut lege, id est non committere cædes, injuriam & damnum inferre, prohibitio prædiorum minorum non alienandorum sine Magistratus decreto cum causæ cognitione, interdicta bonorum administratio prodigis facta &c. vel ob religionem.

11. Servitus ex jure gentium secundario constituta, quo quis dominio alieno præter naturam primæve libertatis subjicitur, & fit captivitate, nativitate & propriâ sui venditione ex constituto Romanorum jure. *§. 4. Instit. de jure personarum.* Abrogatâ apud Christianos pristinâ servitute ex tribus causis citatis introductâ, Monachi assimilantur hodiè servis antiquis nihil habentes proprii, sed omnia monasterio acquirentes, qui vivere coguntur ad Abbatis jussum ut servus Domini. Hermannus Stamm *de jure personarum l. 1. c. 1. tit. 4. n. 2. & 3.* sed inter Christianos & Turcas Tartarósque adhuc valet pristinus servitutis rigor uti notum.

12. Ratione status liberi sequuntur matrem, si hæc ancilla vel jure hominum propriorum in Germania affecta, cum ea vindicari possunt, sed quoad dignitatem & familiam sequuntur patrem. *l. 19. ff. de statu hominum.* Brunnem. *in l. 7. C. de rei vindicatione. authent. antiqua C. de infantibus expositis.*

13. Ingenui dicuntur qui statim ut nati sunt liberi sunt, quod variis modis contingit *princ. Instit. de ingenuis. l. 5. §. 2. ff. h. t.* nativitas est quidem primaria non tamen solitaria causa constituendi ingenuum, sed quidam etiam sunt ingenui, licet liberi nati non sint, quod fit mediante sententiâ *l. 25. ff. eodem.* vel per natalium, id est, conditionis in qua natus est restitutionem. *l. 2. ff. de natalibus restituendis*, vel olim per juris aureorum annulorum concessionem. *l. 5. 6. ff. de jure aureorum annulor.*

14. Libertini sunt qui ex justa servitute manu missi sunt. *Instit. de libertinis.*

15. Partus septimestris legitimus & maturus est *per l. 12. ff. h. t.* quæ est constans & Medicorum & Philosophorum sententia, secundùm quam quotidie pronunciari testatur. Carpzovius *p. 4. const. 27. def. 13.* de octomestri partu num vitalis & perfectus sit minus dubii habet, tum quod propinquior sit mensi nono & decimo, tùm quòd majus robur & solidiora membra partus eo tempore habeat.

16. Porrò homines alii sunt sui juris vel alieni. *l. 1. ff. de his qui sunt sui*, quæ divisio est respectiva ratione potestatis & non sicut prior absoluta ratione status.

17. Sui juris sunt patres familiâs qui sunt suæ potestatis sive puberes. *l. 4. ff. de his qui.*

18. Qui alieno juri subjiciuntur sunt vel in potestate dominica vel patria.

19. In potestate dominica sunt servi ubi tales existunt, ut Christiani apud Turcas & hi apud illos ex talionis pœnâ lege permissâ.

20. In potestate patria sunt liberi nostri quos ex justis nuptiis procreavimus. *l. 3. ff. h. tit.*

21. Est autem patria potestas jus patri competens liberis legitimis qui in ejus familia sunt imperandi, quoad personas & res eorum ad communem familiæ utilitatem. *l. 3. C. de patria potestate.* pater enim est principium generationis totius, adeóque vitæ autor, quapropter naturâ liberis imperat sicut rex subditis, & hoc jus determinatè adscribitur juri civili Romano quoad potestates & effectus speciales, licet absolutè consideratum ex jure naturali descendat secundariò.

22. Unde infertur liberos naturales uti sunt hodie spurii non esse sub potestate patris naturalis, nec huic invitos subjici posse. *princ. Inst. de patria potestate.* Gothofr. *in notis ad tit. Inst. de pupillari substitutione in initio l. 11. ff. de his qui sunt sui vel alieni juris*, *nec non novella. 89. cap. 11. in princ.* ubi statuitur quod pater naturalis tantùm invitum filium & nolentem per nullam machinationem in potestatem suam redigere queat, unde sequens libellus formatus est.

Præmisso titulo.

23. Mein natürlicher Vatter Walterius hat auf das vor einem Jahr erfolgtes Ableiben meiner Muter/ und inzwischen weiter darzu gekommenes Absterben meines avunculi, wardurch mir ein ehrliches an Mittlen zugewachsen/ sich hin und wieder bearbeitet/ zubewerckstelligen/ wie er durch meine bey einem Comite Palatino Cæsareo um ein leidentlich erstattende recognition außwürckende legitimation oder natalium restitution, mich unter seinen vermeinten vätterlichen Gewalt bringen/ und folglich dadurch sobalden die Abnutzung auch Besitz mir erblich angefallener Mitlen überkommen/ ja wann ich in meiner Minderjährigkeit unter sothanem erschleichendem Gewalt abscheiden solte/ er ab intestato mein alleiniger Erb seyn/ und das Vermögen eigenthumlich behalten könte/ ohneingedenck/ wie sehr er sich jederzeit widersetzet/ zu meiner Auferzucht und alimentation etwas beyzutragen/ ja das geringste hierzu fast nit contribuirt/ da ihn das officium domini judicis darzu nicht angestrengt hätte. Allermassen nun sothane natürliche Vätter in ihre extra legitimum thorum erzeugte Kinder sich keines vätterlichen Gewalts/ als dessen durch das Recht beraubet/

Instit. tit. de patria potestate in princ. argum. à contrario sensu quod in jure validissimum est sumpto, & Gothofr. *in notis ad tit. Inst. de pupillari substitutione in initio.*

anmassen können/ und 2dò. JCtus Modestinus *in l. 11. ff. de his qui sunt sui vel al. juris.* statuirt/ auch Imperator Justinianus in der *Novella 89. c. 11.* solches wortlich wiederholet/ daß die patres naturales ihre Söhne gegen deren Willen weder per oblationem ad curiam oder durch instrumentorum celebrationem noch andere erdenckende machinationes nicht unter ihren vätterlichen Gewalt zubringen vermögen sollen. 3tens. er ihm selbst zuimputire / daß er nicht meine Muter anfänglich geehelicht / und dadurch mich per subsequens matrimonium legitimirt/ auch 4tens ich eben sowol ex principis summi indulgentia per suppli-

supplicam meine legitimation vor mich außwürcken kan/ und darzu seiner concurrenz eben nicht bedarff.

Brunnemannus *in l. 2. ff. de natalibus restituendis.*

So habe solchem nach/ besonders da ihme Anmassern eines vätterlichen Gewalts das dicterium juris im Weg stehet/ qui non facit in tempore quod debet & potest, postea non recipit quod aliàs oportet.

l. 54. §. 1. ff. Locati.

meine Gnädige Herren unterthäniglich ersuchen sollen/ Sie geruhen wolten/ ihme Walterio von tragenden Ambts wegen zuintimiren/sich sothanen abzihlenden vätterlichen Gewalts über mich gäntzlichen zuentschlagen/ dann ich ihme hierunter mit meiner mütterlichen Freundschaft stets contradicendo entgegen stehen/ und demselben sonderlich da dißfals die klare Rechten vor mich streiten/ zu keiner Zeit was verwilligen / weniger mich in Person oder Gütern unterwerffen werde. Gnäd. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

24. Prædicta patria potestas, justis nuptiis, legitimatione & adoptione acquisita in liberos reputatur inæstimabilis ut libertas. *l. 114. ff. de legatis* 1. §. 8. præsertim obsequentes effectus consistentes in his quod filii acquirant patri, eidémque ratione personæ sint subjecti, concedatúrque in eos castigatio modica: imò liberi in nuptiis contrahendis de jure civili absolutè adstringuntur patris consensum elicere, de jure gentium verò saltem ex honestate, cùm consensus non sit de substantia matrimonii. D[9]. Textor *Synopsi juris gentium cap. 3. n. 14.* & filium ab alio detentum vindicare potest. *l. 1. §. 1. ff. de Rei V. &c.*

25. Hodiè patriâ potestate quoad priscum Romanorum rigorem valdè coarctatâ, jus vitæ & necis parentibus ademptum est *l. 3. & 4. C. de patria potestate.* siquidem ea magis in pietate quàm atrocitate consistere debet. *l. 5. ff. ad l. Pompejam de parricidis. DD. ad l. ult. C. de patria potestate.*

26. Sequitur alius implorationis libellus *ex tit. 6. ff. de his qui sunt sui vel alieni juris ex l. 1. & 2da. ex constitutione Anthonini. verbis:* sed hoc nostro tempore nullis hominibus qui sub Imperio Romano sunt licet supra modum & sine causa legibus cognita in servos sævire, & si vel durius habiti quàm æquum est, veniri debent & pretium dominis dari. *l. 1. §. 8. ff. de officio præfecti urbi.*

Durchleuchtigster Fürst / Gnädigster Herr.

Ich bin vor 5. Jahren in der zwischen den Keiserl. und Türcken meiner Nation gehaltenen grossen Schlacht bey Salanckemar von einem Christl. Hauptmann gefangen/ und vor einem Jahr Ewer Fürstl. Durchl. vasallen und Hof-Cavalier N. von ersagtem Hauptmann als ein Leib-eigener Knecht geschenckt worden / dabey ich der Hofnung gelebet/ daß gleichwie ich meinem ersten Herren in dieser meiner captivität-zeit äussersten Fleisses gedienet/ und dardurch erworben/daß er mich ohn alle Klag ehrlich gehalten/ also dieser mein neuer Herr eine gleichmässige Milte gegen mich erweisen / und unverschuldt nicht als ein Hund oder unvernünftiges Vieh tractiren werde: dazumalen ich meiner Dienstbarkeit/ warein durch das mich getroffene Unglück gerahten/ mich erinnerend/ alle ersinnliche satisfaction ihm zugeben getrachtet/ so auf genaues Nachforschen sich auch also erfinden wird. Deme ohngeachtet vergehet kein Tag nicht/ daß er mich nicht mit seinem dicken Stock auf den Leib/ Kopf und Bein blau-schwartz und jeweilen blutrünstig schläget/ wie ich die Maal allenthalben am Leib genug zeigen kan / und wann ich

denselben gleichsam fußfällig bitte/ meiner/ da meine Schuldigkeit leiste/ doch zuverschonen/ und zum Dienst nicht untüchtig zumachen/ so muß ich allein dieses hören/ daß ich ein Schelmischer Türck seye / und kein besseres verdiene / ja er es mir noch viel ärger machen wolte. Wie aber mir bey diesem Herzen wegen seiner übermässigen sævitiæ zuverharren unmöglich ist/ und mich unterrichten lassen/ daß die Keiserl. gemeine Reichs-Rechten verordnen/ daß ein Herz wegen allzuübermässigen harten unverdienten Verfahrens/von der Hohen Obrigkeit gezwungen werden könne/ seinen Leib-eigenen Knecht unter gutem Beding zuverkauffen/ und mit dem pretio sich zuvergnügen.

l. 1. & 2. ff. de his qui sunt sui vel alieni juris & inst. eodem circa finem. per verba Imperatoris : & si vel durius habiti qui ad statuam confugerunt quàm æquum est, venire jube, ita ut in potestatem domini non revertantur &c.

Also nemme zu Ewer Fürstl. Durchl. gnädigstem Asylo und Schutz meine unterthänigste Rettung und Zuflucht/ höchst-flehentlich bittend/ dieselbe geruhen sich über das unmenschlich von meinem Herzen gegen mich täglich verübendes Verfahren gnädigst informiren zulassen/ und auf dessen bekantliches erfinden/ Lands-Fürstl. zuverordnen / daß ich sobalder zuentgehender dieser unleidentlichen Grausamkeit / angezogener vortreflichen Rechts-Verordnung Zufolge/ unter gutem Beding an jemands anders/ so mässigern Gemühts ist/ verkauft/ und ihme der Werth zu seiner Abfertigung vor die Ansprach an mich behändigt/ also ich der unverdienten Trangsal auß Gnaden befreyet werden möge. Welche Fürstl. milteste Erhör-und Gewährung meines Flehens ich die Tag Lebens gegen männiglich äusserst und demühtig rühmen will/ als rc.

Sequitur legitimatio de qua in digestis nulla fit mentio.

27. Dicta legitimatio, est actus juris civilis, quo liberi naturales extra matrimonium quæsiti volentes efficiuntur legitimi. *§. ult. Instit. de nuptiis. novella 78. c. 4.* dicitur volentes, ne inviti subjiciantur per hanc legitimationem patriæ potestati, & hujus effectibus in suorum præjudicium, uti superius *n.* 22. adductum.

28. Legitimationis species diversæ sunt. 1ma. fit per subsequens matrimonium inventa per Constantinum Magnum *l. 5. 6. & 10. C. de naturalibus liberis.* 2da. perficitur rescripto Principis à Justiniano introducta. *Novella 74. c. 2. & Novella 89. c. 9.* 3tia. per oblationem curiæ municipum stabilita per Theodosium, qui modus dudum sublatus.

29. Legitimatio in se considerata similis est alchimiæ, quæ facit apparere illud, quod non est, sic legitimatus gerit figuram legitimi, tamen non habet eandem substantiam. Gailius *l. 2. obs. 140. n. 19.* Crusius *de indiciis delictorum p. 2. cap. 10. n. 11.*

30. Liberi eorúmque nepotes, per subsequens matrimonium legitimati, in omnia succedunt jura cum postea natis, & sequuntur dignitatem atque familiam patris, in quibus principalis consistit hujus legitimationis effectus, omni distinctione sublatâ inter utrósque liberos genitos, excepto illo casu in successione feudali, quando à nativitate propriè legitimi solùm admittuntur, eo casu excluduntur à feudis legitimati per subsequens matrimonium : similiter, quando consuetudo vel statutum per subsequens matrimonium legitimatos removet, aut si matrimonium foret putativum, jure canonico ob prohibitionem non subsistens. D9. Textor *praxi judiciar. p. 2. cap. 1. n. 83.* Gothofr. *in notis ad cap. 26. §. naturales 2. feud.*

31. Liberi, per rescriptum Principis legitimati, succedunt cum liberis postea natis,non verò cum illis, qui ante eorum legitimationem progeniti. *Novellâ 74.* Brunnem. *ad l. ult.*

C. de

C. de suis & legitimis. quia, neque Princeps, neque pater, liberis legitimis prioribus jus quæsitum adimere potest regulariter. Mynsingerus *cent. 1. obs. 35. in princ. scil. hæreditatem ab intestato debitam.* nisi Imperator hoc exprimeret, & motu proprio, nec non ex certa scientia hoc prævideret. dictus Mynsingerus *ibidem.* apparet ergò hunc modum esse infirmiorem priori, unde etiam subsidiarius dicitur, tunc locum habens, si pater liberos naturales non potuerit facere legitimos per subsequens matrimonium, verbi gr. si concubina sit mortua, & si non extent liberi legitimi. *Novella 89. c. 4. Nov. 74. c. 2.*

32. Hi legitimati per rescriptum principis succedunt in minoribus feudis, si Princeps nominatim in actu legitimationis dispensârit, vel omnes agnati proximiores, quorum interest, consentiant. D⁹. Textor cum Alvarota *praxi jud. p. 2. c. 1. n. 85.* Finckelthus. *disput. feud. 6. controv. 12. addit.*

33. Prædicti legitimati hoc modo fiunt tantùm legitimi parenti suo, non etiam agnatis & cognatis ejus, id est, illis non succedunt & contra. *l. 9. in princ.* & Brunnem. *in l. 3. C. de natural. lib.* quoniam iniquum est, ut quispiam suæ soboli, ex illicita conjunctione acquisitæ, per legitimationem ad successionem initi, aut ignorantis viam sternat: & hæc assertio magis stringit, si adsint bona familiæ & titulata. Mylerus ab Ehrenbach *de Ppibus p. 2. c. 54. n. 6.*

34. Effectus juris quoad legitimatos per rescriptum est, quòd habeant verum legitimorum statum. *Novella 89. c. 9.* patriæ potestati subjiciantur, jus suitatis habeant: idcircò patri etiam in bonis familiæ succedunt, cùm proximi agnati, eo vivente, nullum jus quæsitum habeant, nec hæredes necessarii existant. *Novella 74.* legitimam ex bonis parentum petant, patris testamentum ceu inofficiosum accusare queant. *Novella cit. 89. c. 9.* quod rumpatur prius testamentum, à patre ante legitimationem factum. *Thesaurus dec. 84. n. 1.* gaudeant nobilitate paternâ, ad officia & honores apti reddantur, sufficit enim, quòd princeps legis obstacula suâ potestate gratiosâ removerit. dictus Mylerus *p. 2. c. 54. n. 3. & seqq.* quæ legitimatio refertur ad regalia.

35. Facultas legitimandi spurios ac naturales, nec non incestuosos hodie principibus & statibus Imperii competit in suis territoriis, vigore juris superioritatis. Knipschild *de Civitatibus Imperii l. 2. cap. 4. n. 100.* & actu Principes legitimare Spurios refert Borcholdus *ad cap. un.* quæ sint regalia. 2. *feudorum tit. 56.* cùm eis suos & alterius subditum legitimare permissum, quæ legitimatio cùm sit res meræ facultatis ideò alteri nullum jus competit prohibendi. Brunnemannus *ad l. 1. C. de emancip.*

36. Causa inductiva legitimandi, est summa æquitas quâ nititur, cùm liberis, illegitimo thoro natis, naturâ nihil imputari possit, iique in nulla existant culpa, sed eorum parentes *canon. nasci. distinct. 56.* igitur lex, quæ ex injusto matrimonio potuit facere legitimum, etiam potest facere, ut filius naturalis certis intervenientibus solennitatibus pro legitimo censeatur. Mylerus *cit. cap. n. 2.*

37. Prædictæ legitimationi affine aliquomodo est, quando princeps aliquem restituit natalibus suis. *tit. ff. de natalibus restituendis.*

38. Hæc natalium restitutio, quæ contingit principum, nec non Comitum liberis, à Cæsarea Majestate, est de reservatis Imperatoris. Frithsius *manuali juris publici pag. 254.*

39. Talem natalium restitutionem impetravit ab invictissimo Imperatore Leopoldo Dominus Elector Palatinus Carolus Ludovicus pro liberis suis, ex Baronissa de Degenfeldt susceptis, cum titulo Comitum Raugraviorum.

40. Comites Palatini etiam legitimare possunt illegitimè natos, si id ipsum privilegio nominatim sit expressum, ut communiter fieri solet. Gailius *lib. 2. obs. 142. n. 3.*

41. Quæritur, an dicti Comites Palatini, procreatos à se ipsis naturales, legitimare queant? Treutlerus *vol. 1. disput. 2. th. 6. l. 9.* hoc negat ex ratione, quòd legitimatio sit actus exercendi jurisdictionem: nemo autem sibi, & suis jus dicere possit. *l. 10. ff. de jurisdict.* cui objicere possumus, quòd quisque Magistratus, apud quem adoptio vel emancipatio fieri potest, apud se ipsum adoptare, & filios emancipare possit. *l. 3. ff. de adoptionibus.* & lex allegata 10a. de jurisdictione contentiosa loquatur, non voluntaria. distinguendum igitur cum Jasone & Zæsio, an in legitimatione præjudicium alterius versetur? & causæ cognitio desideratur, sicque non valet legitimatio spurii proprii, aut cessat jam dictum & benè procedit.

42. Exemplum proprii filii legitimationis existit in altè memorato Electore Palatino Carolo Ludovico, tempore interregni, filium suum cum quadam Comitissa Anglicana procreatum, vigore Vicariatus administrati anno 1657. citra tamen mentionem specialem, quòd ejus esset parens naturalis, legitimante, & eidem titulum & honorem Baronis de Rothschild attribuente, qui anno sequenti in peregrinatione sua Parisiis fatis concessit.

43. Ulterius quæritur, an Princeps natos ex damnato coitu, incestu, & adulterio legitimare queat? Respondetur affirmativè juxta *n. 35. hujus tituli.* Couvarruvias *de sponsalibus p. 2. c. 8. §. 8.* Treutlerus *allegatâ dispnt. th. 6. l. 9. accedit textus in l. 57. §. 1. ff. de ritu nuptiarum.* citra tamen præjudicium eorum qui aliquando successuri essent. Anthon. Faber *in Cod. lib. 5. tit. 16. def. 5.*

44. Emancipatio, est patriæ potestatis resolutio cum consensu utriúsque tam patris quàm filii. *l. penult. Cod. de emancipat. liberorum.*

45. Substantiale hujus actus, est utriúsque consensus, causa intermedia Magistratus.

46. Dicta emancipatio fit, aut per solennitatem judicii coram competente judice. *l. fin. C. h. t.* aut casu, id est, morte patris naturali, vel civili, vel hæresi, aut incestu ejus per authenticam incestus *C. de incestis nuptiis.* Brunnem. *in l. 3. C. de emancipat. liber.* item si malè contra pietatem filium afficiat, aut filiam prostituat. *l. 12. C. de Episcop. audient.* Si filium vel filiam exposuerit. *l. 2. C. de infantibus expositis.* Si pater legatum sibi relictum agnoverit, ut filium emanciparet. *l. 92. ff. de condit. & demonstrat.* Similiter si pecuniam acceperit, ut filium eximeret patriâ potestate. *l. 1. §. 3. ff. si à parente quis.* Perezius *in cod. t. de emancip. lib. n. 4.*

47. Aut hodie amplius per separatam œconomiam & per nuptias dissolvitur. *Dd. ad L. ult. C. h. t.* imò si pater passus sit diu filium negotia sua seorsim agere, & bona materna administrare. Deinde etiam liberat dignitas Episcopalis, patritii, consularis & cœteræ dignitates curialis conditionis. *Novella 81.* imò & ingressus in monasterium, cùm subsit Abbatis potestati.

48. Effectus emancipationis præcipuus est, quòd sui juris factus omnia in & extra judicium liberè agat, sibíque soli acquirat, adeò ut postea in hujus potestatem redigi nequeat. *l. ult. ff. de his qui sunt sui.* Sed propter impietatem, & alimenta patri denegata, procedit revocatio emancipationis, quæ fit, vel actione ingrati, vel officio judicis, vel per accusationem ingratitudinis. Perez. *C. de ingratis liberis.* & Brunnem. *in l. 1. C. de alend. lib. n. 4.*

Libellus compositus ex *l. 11. ff. de his qui sunt sui vel alieni juris*, ubi JCtus Modestinus statuit inuitos filios naturales, vel emancipatos non redigi in patriam potestatem.

Præ-

Titulo præmisso.

49. Es unterstehet sich mein Vatter Wilhelm N. auf jüngst erfolgtes frühzeitiges Absterben meiner mit seinem guten Vorbewußt und Einstimmen vor 2. Jahren geehelichten Frauen / mittelst welchen connubii Vollenzieh- und Anrichtung eines eigenen Haußwesens und œconomiæ nach der allenthalbigen üblichen Gewohnheit die Söhn und Töchter auß der vätterlichen Gewalt tretten / und ihres eigenen Rechtens werden /

Perezius *in commentario ad Codicem tit. de emancipat. liberorum n. 6. & Dd. ad L. ult. C. ibidem.*

in mich gleichsam (doch vorbehaltlich allen schuldigen respect) mit Ungestüm zusetzen / daß ich meinen einmal erlangten freyen abgesönderten Standt quittiren / und in seine Werckstatt / ihme darinnen wie vormals / zuarbeiten / wieder tretten solle.

Wie aber wol versehenen Rechtens ist / daß die Söhne oder Kinder einmal auß vätterlichem Gewalt gekommen / unter selbigen fürters gegen ihren Willen nicht mehr gezogen werden mögen / allergestalten solches

Lex finalis ff. de his qui sunt sui vel alieni juris, und *l. 12. ff. de adoptionibus & emancipationibus.*

heiter verordnen.

Also ersuche auch Ewer Gn. und Hochg. Wohlw. hiemit unterthänigst Sie geruhen wollen / bey jezt angezogenem vor mich streitenden klaren Rechten / von Ambts wegen mich zuhandhaben / und ged. meinen Vatter dahin gütlich zubescheiden / ja allen fahls durch Urtheil außzusprechen / daß ihme keine Befügnuß zustehe / mich wieder unter seinen einmal erloschenen vätterlichen Gewalt zubringen / sondern ich bey der erlangten dessen Befreyung ruhig zulassen seye. Gnd. milt-richterlicher justiz administration mich gehorsaml. getröstend verbleibe.

Sequitur libellus *ex l. 10. ff. de his qui sunt sui vel alieni juris, nec non lege concordante 5ta. §. 9. ff. de agnoscendis & alendis liberis.* pro injungenda alimentatione spurii stupratori per sententiam provisionalem.

Hochgeachte / Hoch-Edle / Hoch-Weise / Gnd. gebietende Herren.

Propositio major facti narrationem exhibens.

50. Als vor nunmehr 8. Wochen ich unglückhafte von N. Gerach verführte Weibsperson diesen / der durch seine uneheliche mit mir gepflogene Beywohnung / mir zugefügten Schwängerung gerichtlich belanget / und ihn durch angezogenen Beweiß auch beygebrachte Anzeigungen dahin endlich getrieben / daß er gegen die anfänglich gethane erfrechte Ablängnung letstlichen nicht ferner widersprechen können / etlichmal zu mir nächtlicher Weil gekommen zuseyn / und sich bey mir jederzeit eine gute Weile aufgehalten zuhaben / doch dabey beständig verneinend / meines zur Welt bringenden Kinds Vatter zuseyn / auß erdichtetem Vorwand / wie einige andere auch zu mir gewandert wären / welches sich demnächst schon genugsam ergeben würde / haben Ewer Gn. und Hochw. die Sach biß zu meiner Niederkunft verschoben.

Medium concludendi.

Sintemalen nun ein jeglicher stuprator sein angestelltes zur Welt fürters gebrachtes Kind /

Kind / ausser der alleinigen mütterlichen lactation, mit nohtdürfftigem weitern Lebens-unterhalt zuversorgen/ rechtlich verbunden/ siquidem necare videtur, qui alimenta denegat. *l. 4. ff. de agnoscendis & alendis liberis.*

quod & in spuriis seu illegitimis obtinet, qui à patre modò de ipso aliqualiter constet, potius quàm à matre præsertim egena & famelica alendi sunt.

arg. l. 9. C. de patria potestate.

quamprimùm infantes fuerint nati, & præter lactationem alios desiderent sumptus.

cap. cum haberet. in fine. X. de eo qui duxit in matrim. Carpzovius *praxi criminali p. 2. quæst. 68. n. 105. cum multa autoritate.* Hesser *de acquestu conjugum. p. 1. loco 5. n. 282. & 83.*

Und hierunder das alleinige erfrechte Vorwenden/ daß der partus nicht sein seye/ ihme nit zustatten kommen kan: angesehen mir zu Begehrung der alimentation genugsam/ daß er die frequentation meiner länger nicht zuverneinen vermag/ talis enim ex assertione stupratæ tamdiu pro patre infantis habetur, donec probet contrarium.

dictus Carpzovius *jurisprud. consist. l. 2. def. 232. & in allegata quæst. 68. n. 116.* Mollenbecius *cent. 2. divis. 46. addit. 6. n. 44.* Strickius *in annotat. ad jus Ecclesiast.* Brunnemanni *l. 2. c. 18. §. 28.*

und dann

in lege 10. ff. de his qui sunt sui vel alieni juris cumconcordante l. 5. §. 9. ff. de agnoscendis & alendis liberis.

verordnet/ quòd decretum, de alendo partu edito provisionale, non pariat præjudicium quæstioni motæ, num filius sit vel non: ita ut hæcce postea in judicio ordinario peragi queat. Brunnemannus & Dd. *ibidem.*

zumalen da der Gerach dergleichen super filiatione specialiter einzuführen gedencket/ ihme zu Recht zustehen willigst gesinnet/ wol wissend/ daß er mit seiner grund-falschen assertion als auf einer nichtswerthigen zu meiner mehrern Verunglimpfung angesehenen Erdichtung bestehend/ undenliegen werde.

Conclusio.

So gelangt an Ewer Gn. und Hochw. hiemit mein demühtig-flehentliches Bitten/ dieselbe geruhen nun/ auß unvermeidlicher Noht ihm des vorhandenen Kinds Vatter die alimentation, nach richterlicher Ermässigung/ per decretum provisionale angezogenen Rechten gemäß/ ernstlich aufzuerlegen/ und ihme dabeneben einen kurtzen termin zu Einbringung seiner vermeintlichen Exceptionen und Ursachen mit dem dißfals obliegenden Beweiß/ cùm reus excipiendo defungatur partibus actoris.

per l. 19. ff. de probationibus. dictus Strickius *allegato loco.*

daß er nicht Vatter seye/ zubestimmen/ quâ exceptione non probatâ utpote nunquam probandâ, er stuprator und Schänder meiner mir über das einen gebührenden Abtrag samt Kosten zuerstatten verbunden verbleiben wird/ um deren beyder richterl. Zueignung ich demühtiglichen anzuruffen nicht unterlassen / und der heilsamen justiz administration mich getrösten werde.

Tit. 7. ff. lib. 8. tit. 48. C. de Adoptionibus.

1. PEr adoptionem quoque constituitur patria potestas. *princip. Instit. h. t.*

2. Adoptio, est legitima alicujus in filium seu nepotem assumptio, vel assumptio

ptio ejus, qui naturâ talis non eſt per autoritatem Magiſtratûs. *§. 4. Inſt. dicto tit.* Struvius *exercit. 3. th. 7.*

3. Cauſa adoptionis eſt jus civile, & in effectu eſt naturæ æmula, quæ vices ſubit nuptiarum; nam ut juſtis nuptiis naturales & legitimi naſcuntur, ita per adoptionem legitimi tantùm fiunt.

4. Subjecta adoptionis ſunt pater adoptans & filius adoptandus, & omnes poſſunt adoptare, quibus natura aut lex impedimento non eſt. Naturâ impediuntur illi, quibus impoſſibile eſt ſuſcipere liberos, naturam enim adoptio imitatur, quamobrem minor natu majorem non adoptat, quia naturâ impoſſibile eſt, ut major ſit filius quàm pater. *§. 4. & 5. Inſtit. h. t.* neceſſe itaque eſt, ut adoptans ſit 18. annorum. deinde vitio incurabili laborantes ut caſtrati naturâ prohibentur adoptare. Lege impediuntur adoptare & arrogare fœminæ, quæ nec naturales liberos in poteſtate habent, principis tamen indulgentiâ inſolatium amiſſorum liberorum adoptare poſſunt, ut legitimum habeant ſucceſſorem. *l. 5. C. h. t.* quæ tamen adoptio filium tantùm non filium familiâs facit. *arg. l. 4. ff. de his qui ſui vel alieni juris.* ne ſcil. fictio plus operetur quàm ipſa veritas.

5. Cauſa ſubſtantialis hujus adoptionis, eſt utriúsque perſonæ conſenſus expreſſus, vel tacitus, *l. 5. ff. h. t. l. 11. circa finem C. eodem.* cauſa inſtrumentalis, eſt Magiſtratus, mediante cujus autoritate perficitur ad ſui validitatem.

6. Hæc prædicta adoptio in ſpecie ſic dicta hodie per omnia pro non facta dicitur quoad effectum præcipuum, ſecus quoad jus ſuccedendi ab inteſtato patri adoptanti. *l. 10. C. h. t.* vel etiam ex teſtamento ſi in eo ſolus aut cum aliis inſtitutus fuerit: præteritus in tali teſtamento nullam habet querelam vel actionem. *§. 1. & 2. l. 1. C. de adoptionibus.*

7. Interim certum eſt, quòd liberi adoptivi excludant adoptantis parentes, cùm habeant rationem ſuorum hæredum, qui extantes parentes removent. Matthias Stephanus *ad novellam 118.* Brunnemannus *in tit. C. de ſuis & legitimis. n. 4.*

8. Nec adoptivi ab extraneo fratres invicem ſuccedunt. dictus Stephanus *ibi n. 66.* Pomeresh. *inſtit. hac novellâ cap. ult.*

9. Judæus non poteſt adoptare Chriſtianum, quia ei non licet illum etiam ſervum habere vel mancipium. *arg. cap. 2. x. de Judæis. l. 1. C. ne Chriſtianus l. 56. §. 3. C. de Epiſc. & Clericis.*

10. Quæritur, ſi plebejus à nobili adoptetur, numne fiat nobilis? Reſpondetur, licet quidam ut Sutholt *diſſ. 2. aph. 69.* & Arumn. *d. 2. th. 21.* cum Johan. Köppen *lib. 1. obſ. pract. 57.* hoc putent, tamen contrarium eſt verius, ſiquidem adoptio non eſt modus conſtituendi nobilitatem, ſed tantùm patriam poteſtatem. *l. 1. ff. ht.* deinde nobilitas dependet ex principis ſummi autoritate, & deſcendit ſolùm ad procreatos ex ſanguine, unde ſequitur quòd illa non acquiratur ex privatorum conceſſione per adoptionem. *l. 23. ff. eodem.* Tiraquellus *de nobilitate cap. 16. n. 6.* Struvius *exercit. 3. th. 65.* Brunnemannus *in l. 35. ff. ht.* ubi dicit nobilem ſanguine, ſi à plebejo adoptetur, non ob id nobilitatem ſuam perdere, & à non nobili genitum, non tamen fieri nobilem natu, ergò à contrario per adoptionem non acquiri nobilitatem.

11. Arrogatio eſt, quâ perſona ſui juris conſentiens causâ cognitâ, principis reſcripto interveniente, ab eo qui poteſt habere filium in poteſtate, in filium familiâs aſſumitur. *l. 2. ff. ht. l. 6. C. eodem.*

12. Causa est indulgentia principis. *l. 2. C. de adoptionibus.*

13. Arrogari possunt non tantùm puberes, sed etiam impuberes & pupilli, non tamen ab ipsis tutoribus. *l. 17. ff. ht.* cui non obstat *§. 1. l. 32. ff. eodem.* quippe specialem casum ob affectionem singularem continens, qui pupillus pubes factus, si arrogationem improbaverit, pristinum jus recipiet. *l. 33. ff. ibidem.*

14. Effectus hujus est, quòd patri arrogatori succedatur in omnia bona ab ipso relicta, vicissim eidem conceditur successio in bona filii puberis arrogati, quemadmodum patri legitimo & naturali, sed impuberis mortui bona tenetur restituere suis hæredibus ab intestato, datis pro hac restitutione fidejussoribus. *l. 19. ff. ht.*

15. Si arrogatus iniquè exhæredatus, præteritus vel emancipatus fuerit, jubetur divi Pii constitutione arrogator vel ejus hæredes quartam legitimam ei præstare præter arrogati propria bona, quæ quarta conceditur *ex l. 22. ff. ht.* & non est quarta omnium bonorum, ut quidam ex indefinita locutione quartæ *juxta §. 3. Inst. eodem & l. 8. §. 15. ff.* de inofficioso testamento defendunt, sed tantùm legitimæ quarta pars ab intestato debitæ. *l. 13. ff.* si quid in fraudem patronorum factum sit. Brunnem. *ad lit. l. 22. ht.* Schickhardus *logica juridica loco 1. à subjecta materia general. cap. 1. n. 33.* Perezius *C. ht. n. 10.* Johann Pomeresh *Inst. eodem.*

16. Dicta 4ta. petitur actione personali nimirùm condictione ex lege seu potius ex stipulatu, & quidem post mortem arrogatoris, ut indicat vocula relinquere posita in §. 3. *Inst. ht. l. fin. ff. si quid in fraud. patroni. ibi quæ mortis tempore, vel utili judicio fam. erciscc.* Gothof. *in l. 2. ff. fam. erc.*

17. Unio prolium moribus introducta est actus, quo causâ cognitâ Magistratus, & eorum, quorum interest, consensu accedente, pater vel mater ad 2das nuptias transiens cum conjuge novo paciscitur, de liberis suis ex priori matrimonio procreatis, cum postea ex communi conjugio procreandis uniendis, ita ut quoad successionem omnes æquè, ac si ex utróque geniti essent, censeantur. Gailius *lib. 2. obs. 125.* Rickius *de Unione prolium cap. 1. n. 8.*

18. Causa efficiens, est consuetudo seu statutum, Camerali autoritate approbatum.

19. Causa impulsiva est concordia, ne altercationis cujusdam inter fratres oriatur occasio, quod cùm efficacissimè per æqualitatem successionis conciliatur, abiit paulatim in mores prolium pariatio.

20. Requisita substantialia ad validitatem pacti solennis unionis prolium sunt. 1mum. aditio judicis loci ordinarii, coram quo uniones insinuant & perficiuntur. *arg. l. 1. C. de emancipat. liberorum.* & tenentur parentes, assensum & autoritatem Magistratûs postulare, quia unio est jurisdictionis voluntariæ, & in facto consistit. 2dum. requiritur votum parentum, nec non utriúsque Lineæ cognatos, & consanguineos proximiores advocare debent, ut, horum stipati præsidio, omni fuco & collusione actum carere judicem edoceant. *l. 2. C. de adoption. l. 39. ff. eodem.* imò pro diversitate casuum & locorum cognati, & alii, scil. tutores vel curatores, jurejurando asseverare coguntur coram judice, pactum è re & emolumento esse uniendorum. citatus Rickius *cap. 6. n. 27.* Philippus Meisterus *in speculo Notariorum lib. 2. p. 2. sect. 6. t. 3. de unione prolium q. 3. n. 5.* 3tium. debet intervenire causæ cognitio, ne alter in alterius facultates prætextu unionis irruat. *l. 2. C. de adoption.* & in causæ cognitione hoc inprimis versatur, ut utriúsque parentis patrimonium, tàm in re quàm in spe consistens, diligenter exploret judex, simul ac in ætatem,

tem, numerum, & valetudinem liberorum inquirat. *arg. l. 17. §. 2. ff. de adoption.* his ita perpensis, & ubi constiterit salutarem eam fore, vel non magnam inæqualitatem seu damnum allaturam, admittat eam. Et vigore multorum statutorum, liberis prioris matrimonii, ad evitandam inæqualitatem, præcipuum aliquod assignatur, quod Meisterus *allegato loco* de substantia esse dicit. 4tum requisitum est scriptura publica. Gailius *lib. 2. obs. 125. n. 8.* quia unio prolium est adoptionis soror, quæ scriptura de pacti solennitate est. *l. 17. C. de fide instrument.* & solet judex ex causa, ut nimirùm ipse rectius de bonis uniendis instruatur, parentes ad synopsin bonorum pupillarium compellere. *arg. l. 5. §. 11. ff. de rebus eorum qui sub tut.* 5tum requisitum est decretum & autoritas Magistratûs, per quam approbat pactum, & debet hæc autoritas in ipso actu intervenire, & exaratum pactum sigillo ejus muniri. quæ prædicta requisita ad formam ex statuto seu canone, ob publicam utilitatem in actu necessaria, strictè sunt observanda, quibus omissis actus vitiatur. Gailius *dictâ obs.* Klockus *tom. 3. consilio 160. per totum*, & *t. 4. cons. 85. n. 64.*

21. Ex unione non resultat affinitas, nec cognatio: hinc nuptiæ inter junctos, durante Unione, non sunt prohibitæ. *§. 8. Instit. de nuptiis. l. 4. §. 8. ff. de gradibus.* quod tamen in adoptione de jure civili minimè procedit. §. 2. *Instit. de nuptiis.* interim parentes aliquam habere potestatem in liberos hos, quæ media sit inter patriam & tutelarem, censet. Riccius *de Unione prolium cap. 8. n. 2.*

Sequitur formula supplicationis pro impetranda permissione, de pacto Unionis prolium conficiendo.

Præmisso titulo.

22. Denenselben ist bekant/ was massen mich in meinem Wittwenstand/ vor 4. Monaten zur 2ten Ehe mit auch einer Wittib/ meiner gegenwertigen Haußfrauen begeben/ und jedere Person der anderen ein unmündiges Vorkind zugebracht. Indem nun ermelte meine Haußfrau sich schwangern Leibs befindet/ und auf ihre Niderkunft bey uns dreyerley Kinder sich erzeigen werden/ welche wegen ihrer respectivè Vorvätter- und Müterlichen/ wiewol nicht sonders grossen Mitlen/ mit der Zeit allerhand Streitigkeiten und Zweytracht erwecken könten: deme in Zeiten vorzukommen/ ich und meine Ehefrau vor das thunlichste erachten/ eine Einkindschaft/ doch mit Beystim- und Einwilligung beiderseits Anverwandten/ denen zum Theil wir unser Vorhaben entdeket/ unter approbation uns vorgesezter Obrigkeit aufzurichten; gestalten beiderseitige zugebrachte Mittel/ als alle beschrieben/ nit sonderbar voneinander differiren/ und darumben unser Vorhaben desto leichter seinen Fortgang und effect erreichen kan; Und dann wir hierunter laut statuti des Löbl. Magistrats permission zuforderist bedörftig sind; So ersuche ich neben meiner Ehefrauen Euer Edle/ Ehrenveste/ Vorgeachte und Weißh. hiemit gehorsaml. dieselbe geruhen dieses unser aufrecht beschlossenes Geschäfft Ihro nicht mißfallen zulassen/ solches beiderseitigen nächsten Anverwandten ex officio zucommuniciren/ und dabey ihnen per decretum zuinjungiren/ sich mit mir und meiner Ehefrauen zusammen zusetzen / beiderseitiges Vermögen auß denen inventarien mit einander zuconferiren/ und da sie hierunter/ wie ich hoffe und verstehe/ uns nicht zugegen/ noch Ursach sich zuwidersetzen haben/ bey demnägstiger Nahts-session gesambter Hand coram zuerscheinen/ die Bewandtnuß eigentlich vorzubringen/ und darüber die Obrigkeitl. con-

firmation zubegehren: massen ich mit ihnen das pactum zuentwerffen/ und fürters zur Obrigkeitl. Siegelung zuüberreichen nicht ermanglen werde. Welches/wie es der allenthalbigen eingeführten/ und durch der höchsten Reichs-Gerichten approbation üblichen Gewohnheit gemäß; Also getrösten wir uns auch der Obrigkeitl. Willfahr ꝛc.

Tit. 8. ff. de Divisione rerum & qualitate. Instit. lib. 2. tit. 1.

1. PErtractato personarum jure sequitur jus rerum, quod constituit secundum juris objectum.

2. Jus rerum, est facultas moralis circa res aliquid agendi. Rei vocabulum verò in jure est latissimum, ita ut sub ambitu suo comprehendat personas & actiones, & ad omnes res, tam corporales quàm incorporales, referatur: hîc tamen strictiùs, exclusis personis & actionibus, sumitur, & considerat JCtus eas, non quatenus tales sunt in substantia aut qualitate intrinseca, sed quatenus Cives jus in illis habent.

3. Jus in re, est facultas jure competens, quæ ipsi rei inhæret, adeóque actionem ipsam rem sine personæ obligatione persequentem producit. *l. 25. ff. de obligat. & actionibus.*

4. Hoc jus in re est quintuplex. Dominium strictè sumptum, servitus, jus pignoris, jus hæreditarium, & jus possessionum; Dominium producit rei vindicationem, servitus confessoriam vel negatoriam, pignus servianam vel quasi aut hypothecariam actionem, hæreditarium jus petitionem hæreditatis civilem vel prætoriam, possessio interdicta adipiscendæ, retinendæ vel recuperandæ possessionis.

5. Alterum jus ad rem, quod non rem ipsam afficit, sed ex obligationibus venit, est facultas jure competens, quâ ad rem præstandam, hoc est, dandum aliquid vel faciendum, aut aliquid patiendum personam facto suo obligatam habemus. *dicta l. 25. ff. de oblig. & act.*

6. Prædictum jus rerum cognoscitur potissimùm ex differentiis dominii, & obligationum, quæ differentiæ in hoc titulo ex divisionibus patent.

7. Quarum prima & summa est, quòd res sint Divini vel humani juris. *l. 1. ff. ht.* vel in patrimonio vel extra illud. *princ. Instit. eodem.*

8. Quæ in patrimonio singulorum privatorum sunt, ab iis sigillatim rectè possideri & acquiri possunt jure gentium vel civili. Incorporalia, veluti hæreditates, servitutes, obligationes & actiones etiam in bonis nostris sunt, cùm persequendarum illarum nomine actiones habeamus. *l. 52. ff. de acquirendo rerum dominio.*

9. Res Divini juris nullius esse dicuntur simpliciter & negativè, ita ut nec actualiter, nec aptitudinaliter in bonis sint. *l. 1. ff. ht.* Ludweil *Inst. eodem.*

10. Res Sacræ sunt, quæ publicâ principis autoritate per Pontifices Deo consecratæ sunt. *l. 6. §. 3. l. 9. §. 1. ff. ht.* quæ consecratio apud Protestantes per Antistitem cujúsque loci fit. *Novella 67. c. 1. & novella 131. c. 7.*

11. Supremum jus in sacris temporale est penes Principem. *l. 9. ff. ht.* Brunnemannus *ibidem. & in l. 1. ff. de justitia & jure*, ubi n. 7. ait, quòd nimis abjectè de supremo Magistratu sentiant, qui ejus officium ad temporalia & prophanas res restringunt, atque potestatem constituendi quid circa sacra Synodis & classibus in solidum tribuunt, & in suo jure Ecclesiastico *libro 1. cap. 2. de summa in Ecclesias potestate th. 28.* Principi jus in sacra competit & quidem disponendi non tantùm circa externam disciplinam, sed etiam decidendi

dendi, emergentes de quibusdam capitibus controversias, imò & cerimonias sacras ordinandi, quæ omnia eatenus procedunt, quatenus juri Divino, legibúsque Provinciarum fundamentalibus, pactisque ac reversalibus non adversantur. Deinde aliqua subordinata cura sacrorum derivatur in omnes Magistratus inferiores: Magistratus enim omnis suo modo custos utriúsque tabulæ decalogi est: hinc absurdum foret dicere, Magistratum tantùm temporalibus rebus curandis esse propositum. hæc cura subordinata à suprema dependens consistit. 1mò. ut nulla peccata dimittat impunita, non tantùm castiget furta, adulteria, stupra, cædes, sed etiam juramenta temeraria, verba contumeliosa in Deum, prophanationem sabbathi, compotationes, ex quibus omnia vitia propullant, scandalosa facta. 2dò. debet apud sacrum Ministerium instare, & urgere, ut omnia ad ædificatiônem fiant in sacra Ecclesia, ut contemptores verbi Divini corrigantur, &c. 3tiò. imploranti Ministerio sacro manus porrigat in emendandis contemptoribus verbi: in fine hoc omnes tres hierarchiæ conveniunt scil. ut gloria Dei promoveatur, & salus hominum temporalis & æterna, nam in corpore hoc Christi mystico arteriæ sunt Pastores, nervi Magistratus, penes quem sunt nervi rerum gerendarum. Venæ in statu œconomico patres familiâs, hâc triplici hierarchiâ inter se arctè conjunctâ, corpus hoc constat, & regitur. cit. Brunnem. *l. 1. cap. 2. th. 35.*

12. Res sacræ consecratæ, & immediatè sacro cultui destinatæ, sunt inalienabiles, ita quòd in prophanos usus transferri non debeant, & qui eas res in tales usus transfert, sacrilegium committit. *canon 1. & seqq. c. 12. q. 2.* excipitur tamen à regula casus pietatis, necessitatis, insignis utilitatis, & incommoditatis. Klock *vol. 1. cons. 35. n. 36. & seqq.* Pietatis est liberandorum captivorum à Barbaris detentorum, qui omnibus vasis Ecclesiæ sunt nobiliores. *l. 21. C. de SStis. Ecclesiis. c. aurum causa 12. q. 2.* Casus necessitatis est in solutione æris alieni, quo Ecclesia creditoribus obstricta, si omnia alia media deficiant. *can. 2. c. 10. q. 2.* quo casu instrumenta sacra prius conflanda, & sic à Divino usu separanda. Insignis utilitas facit licitam alienationem rei, non quidem sacræ, sed alicujus rei immobilis Ecclesiasticæ, etiam sine autoritate superioris. Mantica *de tacitis & ambiguis conventionibus l. 25. tit. 6. n. 38. & 40.* Eâdem ratione bona Ecclesiastica alienari possunt, quòd sumptus magni faciendi sint sine aliqua utilitate, vel si res longiùs absit, & cum propiore commutetur. Si enim res Ecclesiæ sit in loco incommodo, omninò alienatio concedenda, ne ex eo, unde lucrum habere debebat, damnum sentiat. citatus Klock. *cons. 35. n. 39. canon. non licet Papæ, & canon terrulas. c. 12. q. 2.*

13. Ecclesiarum refectiones & reædificationes, deficiente consuetudine, ex reditibus Ecclesiæ sunt suscipiendæ; nam reditus Ecclesiæ olim in 4tuor classes sive partes distributæ, quarum una cedebat Episcopo, altera Clericis, tertia sustentationi pauperum. 4ta. fabricæ & structuris, seu Ecclesiis reparandis. *canon 4tuor autem 27. c. 12. q. 2. canon decernimus c. 10. q. 1.* Si verò reditus Ecclesiæ fabricæ reparandæ non sufficiant, à paræcianis id supplendum esse rationis est. Klockus *de contribution. c. 10. sect. 1. n. 51.* Finckelthusius *de jure patronatus cap. 4. n. 84. & 86.* Carpz. *Jurisprud. Ecclesiast. l. 2. def. 339.* licet sub alio Magistratu sint, quia non superiori, sed Deo hæc conferuntur, quod onus inter eos proportionabiliter ratione familiæ, prædiorum, & facultatum, distribuendum. Carpzovius *dicto libro 2. defin. 342.* Manzius *decis. Palatinis q. 30. n. 16. & seq.*

14. Res sanctæ dicuntur, quæ speciali Legis sanctione ab omni injuriâ ac violatione hominum sunt singulariter defensæ atque munitæ, ut sunt leges, muri, portæ Civitatum,

quos muros animo hostili transcendere capitale est. §. 10. *Instit. h.t.* sed teste Hahnio *in notis ff. h. t. in fine*, in praxi exceptis castris Principum & propugnaculis hoc non observatur. Brunnem. *in l.* 11. *ff. h. t.*

15. 2da. Divisio rerum, vel potiùs superioris divisionis dilatatio, quòd res humani juris, vel publici, vel privati juris sint. publici juris vel extra patrimonium privatorum constitutæ res, sunt vel communes, publicæ, universitatis, vel nullius.

16. Communes omnibus gentibus ratione usus & acquisitionis sunt aër, aqua profluens, mare & littora maris, feræ bestiæ, volucres, pisces &c. *l.* 2. *&* 3. *ff. de rerum divisione*, & quidem naturali jure, non ex privata conventione, aut dispositione civilis societatis, aut publicæ, quoniam ipsa natura in hunc usum ista produxit, voluitque, ut quisque utendo sua faceret, velut aërem trahendo, aquam hauriendo, mare navigando, littus subeundo, fera animalia capiendo.

17. Publicæ, communes sunt omnibus Provincialibus, ut flumina perennia, portus. *l.* 4. §. 1. *ff. h. t.* nimirùm quoad usum, non verò singulorum proprietatem. *l.* 1. *ff. ne quid in loco publico* §. 1.

18. Differunt hæ publicæ res à communibus, tribus modis. 1mò. communes sunt nullius, publicæ nullius quidem privati, alicujus tamen populi, 2dò. rerum communium proprietas potest occupari à singulis, exempli gratia in littore ædificans locum facit suum. *l.* 14. *ff. de acquirendo rerum dominio.* publicarum non potest, quia sunt populi. 3tiò. communium usus est omnium hominum, publicarum solius illius populi & civium.

19. Universitatis res sunt, quarum proprietas est certæ alicujus universitatis aut collegii, usus verò singulis ex illa universitate communis, ut theatra, stadia, balnea publica, fora, pascua. *l.* 6. *ff. h. t.* diversa ab his sunt ea, quæ in patrimonio Civitatis & pecunia populi esse dicuntur, ut sunt vectigalia, metalla publica &c. quæ quidem ad universitatem spectant, usus verò eorum non ad singulos pertinet.

20. Nullius res sunt quinque modis. 1mò. censurâ, ut res Divinæ, ædes sacræ & similes; sanctæ, ut leges, portæ, Civitatúmque muri. *l.* 6. §. 2. *ff. eodem.*

21. 2dò. Casû, ut res hæreditariæ antequam hæres existat, nimirùm ratione possessionis, quia apprehensione opus est, non verò juris aut dominii: nam sic in bonis ejus qui hæres est, esse intelliguntur, modò postea actualiter adita sit hæreditas. *l. ult. ff. expilatæ hæreditatis.*

22. Naturâ, ut fera animalia, antequam capiuntur nullius sunt, quo etiam referuntur res inanimatæ, ut gemmæ, conchæ, lapilli in littore maris inventi: item insula nata, licet, consuetudine ferè universali introductâ à Principibus & territoriorum dominis, prohibitum sit, tales res animatas & inanimatas occupare, cùm jure regalium sibi hæcce omnia vindicent. Mylerus ab Ehrenbach *de Principibus Imperii p.* 2. *c.* 73. *n.* 1. D⁹. Textor *Synopsi juris gentium cap.* 8. *n.* 23. *&* 24. Imò jus fluminum publicorum, jure superioritatis territorialis ad Principem vel dominum pertinet, cujus territorium flumina perfluunt, quoad jurisdictionem, protectionem, proprietatem & utilitatem, & incrementa fluviatica, ut alveus derelictus, & insula in multis provinciis fiscalibus bonis adnumerantur: nec licet in flumine publico cuivis piscari, cùm piscationum reditus ad regalia fisci referantur: multò minùs extra tempus statutum piscium capturam exercere: sine principis permissu prohibitum est in flumine molendinum extruere, aut aliud aliquid inædificare: eodem jure vectigalia & ripatica exiguntur. Fritschius *manuali publico pag.* 198. *& in corpore juris fluviatici lit. f. n.* 4.

23. 4tò. Tempore, ut thesaurus, nam quamdiu ille actualiter non est apprehensus, in nullius censetur esse dominio. hodie inventus thesaurus sub distinctione est de numero regalium. *cap. unico quæ sint regalia in usibus feudorum. lib.* 2,

24. 5tò. Facto, ut res pro derelicto habitæ, quando quis res mobiles abjicit, aut de immobilibus exit animo, quòd eas in rerum suarum dominio esse nolit. §. *47. Instit. h. t.*

25. Divisio tertia, quòd res sint corporales vel incorporales.

26. Corporales sunt, quæ actu & potentiâ tangi possunt, ut fundus, homo, & aliæ res innumerabiles, & rursus sunt mobiles. ut vestis, aurum &c. se moventes, ut animalia, vel immobiles, ut prædia, fundus &c. vel solo cohærentes, ut fructus pendentes. *l. 44. ff. de rei vindicatione*, vel facto hominis, ut puta affixione, infossione, & adjectione. *arg. l. 17. §. 8. & l. 18. ff. de act. empti.* subrogatione, subrogatum enim sapit naturam ejus, in cujus locum surrogatur, verbi gratiâ, pecunia ex re immobili redacta, & ad emptionem rei immobilis destinata, & subjecto verbi gratiâ jura, nomina, & actiones ad rem immobilem competentes.

27. Immobilibus adnumerantur partes metallicæ, pisces propagationis causâ in stagno retenti, secus verò si custodiæ tantùm causâ habeantur, quo casu rebus mobilibus accensentur. molendina etiam navalia. Carpzov. *p. 3. c.* 24. *def. 8.* nec obstat, quòd de loco in locum moveantur, quia hoc non fit per se, sed propter fluxionem aquæ. Struvius *Syntagm. juris feudalis c. 6. aphor.* 11. *n. 6.* nec obstat, quòd navis referatur inter res mobiles, quia inter navim & molendinum navale magna est differentia, navis enim, nisi de loco in locum moveatur, nullus est usus, quod secus est in molendinis navalibus. Herinus *de molendinis q. 8. n. 16. & seq.*

28. Incorporales res sunt qualitates, quas jus circa res vel personas produxit, vel quæ palpari non possunt, id est, quarum genus, jus est ut hæreditas, servitutes, obligationes, actiones &c. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

29. Res incorporales referuntur ad universales, ut hæreditas, bonorum possessio, dos, peculium, vel singulares, ut servitutes reales & personales, omnésque obligationes omnium contractuum & quasi, quæque aliæ lege inductæ. *l. 2. §. 2. ff. de rerum divisione*, quæ appellatione rerum non veniunt.

30. Facta etiam inter res incorporales referuntur, quæ sunt commissionis vel omissionis, imò quædam sunt meri facti, ut ædificare, item aliquò ire : quædam verò secundùm quid, ut quæ sunt quidem juris in se, quia tamen factum adjunctum habent, facti quoque dicuntur ut ususfructus, nam hic ab usufructuario aliter percipi non potest, nisi hujus factum accedat.

31. Porrò res sunt vel allodiales aut feudales, divisibiles vel indivisibiles, litigiosæ vel non ligitiosæ, communes vel propriæ, fungibiles, quæ pondere, numero & mensura constant, vel non fungibiles, liberæ, vel oppignoratæ, æstimatæ vel inæstimatæ.

Tit. 9. ff. de Senatoribus.

1. JUdicum officia, quæ nunc sequuntur, dividuntur in Urbica & Provincialia. Urbica rursus in ordinaria & extraordinaria. ordinarium Urbicum habet Senatores, qui hoc loco sumuntur pro certo ordine Civium Romanorum, publici consilii causâ electorum. *l.* 12. *§. 1. ff. h. t. l.* 239. *§. 5. ff. de verb. sig.*

2. Ex hoc titulo regulæ sequentes notandæ veniunt. quòd, qui indignus est inferiori ordine,

ordine, indignior ſit ſuperiori ordine. *l. 4. ff. h. t.* 2dò. quòd dignitas per novam dignitatem augeatur, ſed per minorem non minuatur. *l. 6. §. 1. ibidem.* 3tiò. fœminæ dignitate maritorum corruſcent, ſicuti liberi parentum. *l. 8. eodem.* 4tò. quòd dignitas domicilii originis adjectionem potiùs dediſſe, quàm permutaſſe cenſeatur. *l. 11. ff. h. t.* ſed jure novo domicilium accidentale quoad jurisdictionem attenditur Brunnemannus *ibidem.* imò forum originis ratione jurisdictionis mutatione domicilii amittitur; & licet quis in patria jus Civitatis, ut Helveti plerúmque facere ſolent, per Magiſtratus conceſſionem retinuerit, tamen non ibi ſed potius in foro domicilii, in quo aſſiduè eſt & negotiatur, conveniendus, quippe nudum jus nativitatis reſervatum, ad quem nativitatis locum rariſſimè aut nunquam proficiſcitur, in jurisdictionis quæſtione non attenditur. Zangerus *de exceptionibus p. 2. cap. 1. n. 14. & ſeqq.* Menochius *arbitrar. jud. quæſt. lib. 2. caſu* 86. Gailius *lib. 2. obſ. 36. n. 6.* Mevius *p. 5. deciſ.* 163.

Tit. 10. ff. de Officio Conſulis.

1. MAgiſtratus eſt, qui ad jus reddendum de cauſis civilibus & privatis publicè eſt conſtitutus *l. 57. ff. de verb. ſig.* Magnus fuit apud Romanos Conſulis honor, ita ut Imperatores ipſi conſulatum aſſumere non dedignati ſint: apparebat enim dignitas iſta partim ex inſignium & ornamentorum ſplendore, partim ex poteſtate edendi ludos & ſpectacula, *novella 105.* ut & liberatione à patria poteſtate. *novella* 18. *c.* 1. Sed hodie Magiſtratus omnis quantæcunque ſit poteſtatis alium habet ſuperiorem, quippe, quòd in regenda Civitate vicariam præſtet operam, cùm majeſtas in ampla & copioſa Republica nequeat omnibus negotiis civilibus ſufficere.

2. Cauſa igitur efficiens conſtituendi Magiſtratum, eſt ipſa majeſtas, unde pulchrè ait Bœclerus *ad lib. 1. cap. 3.* Grotii *de jure belli & pacis pag.* 220. manere inconcuſſum illud jus conſtituendorum Magiſtratuum, ita eſſe in majeſtate, ut quæcunque poteſtas datur Magiſtratibus, ea majeſtas ſit, à majeſtate dependeat, ad ejus arbitrium acquieſcat, propriâ authoritate ſumi nequeat aut exerceri. Daniel Claſſen *politicæ compendio l. 3. c. 6. th. 3.*

Tit. 11. ff. de Officio Præfecti Prætorio.

1. PRæfectus Prætorio ſuam denominationem habet à Prætorio, quod palatium & aulam Imperatoriam, quam cohors prætoria cuſtodit, ſignificat, hic in ferendo ſententiam Imperatorem repræſentavit, ideò habuit jus de non appellando. *l. un. § 1. ff. h. t. l. un. C. de ſententiis Præf. præt.* contra injuſtam tamen Præfecti prætorio Sententiam permiſſum eſt ſupplicationis remedium. *l. 5. C. de precibus Imperat. offerend. l. cit. un. C. h. t.*

2. Licet hæcce & alia officia ſequentia hodie in Imperio Romano Germanico, jurisdictione patrimoniali factâ majori ex parte ceſſent, tamen quædam utilia ex hiſce titulis notanda veniunt, ut ex *l. unica hujus tituli.* quòd, qui ob ſingularem induſtriam exploratâ fide & eorum gravitate ad officium adhibentur, illi non aliter pro ſapientia & luce dignitatis ſuæ judicaturos eſſe credantur, quàm, qui eos præfecit ipſe foret judicaturus.

Tit. 12. ff. de Officio Præfecti Urbi.

PRæfectus Urbi erat vel Magiſtratus ordinarius vel extraordinarius, hic in locum abſentium Magiſtratuum eligebatur, dicebatúrque Cuſtos Urbis. ordinarius erat Magiſtratus Urbanus, cui Urbis gubernatio libera erat commiſſa. *Ex l. 1. §. 11. ff. h. t.* notandum, quòd ad curam Magiſtratûs pertineat, ut omnia eſculenta & potulenta juſto

pretio

pretio vendantur, & quies popularis conservetur, item ex *l. fin.* quòd Magistratus extra territorium suum non sit Magistratus.

Tit. 13. ff. de Officio Quæstoris.

QUæstor olim erat, qui pecuniæ publicæ, uti adhuc in Helvetia moris est, & alii qui quæstionibus capitalibus præerant. *l. 2. §. 22. & 23. de origine juris.* Verùm Justinianus Imperator Tribonianum Quæstorem Sacri Palatii, seu Cancellarium suum constituerat. *§. 3. Instit. proem.*

Tit. 14. ff. de Officio Prætorum.

PRætoris officium potissimùm consistebat in jure reddendo in urbe, de causis civilibus & privatis, in facinorosos animadvertere ipsis non licuit. *l. 1. §. ult. l. 2. ff. de suspectis tutoribus.* Qualem potestatem hi olim habuerunt, apparet ex juris Prætorii introductione. *l. 7. §. 1. ff. de just. & jure.* ex edictorum propositione. *l. 2. §. 10. ff. de origine juris.* ex juris civilis interpretatione & correctione. *l. 7. §. 1. ff. de justitia & jure.* L. 3. famosissima h. t. in se comprehendit hanc regulam, quòd multa valeant publicæ utilitatis causâ ex postfacto, quæ ab initio non valent.

Tit. 15. ff. de Officio Præfecti Vigilum.

1. EXtraordinarius Magistratus in Urbe Roma fuit præfectus Vigilum, cui nocturna urbis custodia, & delictorum noctu admissorum cognitio erat commissa. *l. 2. §. 33. ff. de origine juris.* hic fuit ab Augusto Imperatore constitutus. *l. 1. l. 3. ff. h. t.* qui præfectus Vigilum tempore Justiniani esse desiit.

2. Ex citata *l. 3.* notanda est sententia, quòd nulli magis, quàm Imperatori salutem Reipublicæ tueri conveniat, nec alium sufficere, item quòd incendia culpâ inhabitantium plerumque fiant.

3. Provincialia officia habuerunt provinciales Magistratus, qui exeuntes Româ ad Provincias jurisdictione propriâ, vel mandatâ utuntur.

Tit. 16. ff. de Officio Proconsulis & Legati.

1. PRoconsules erant Magistratus Provinciales, qui foris in Provinciis Imperii Romani Rempublicam administrabant, júsque dicebant, quorum potestas consistebat in omnimodâ jurisdictione, tàm civili quàm criminali, tàm voluntaria quàm contentiosâ. *l. 1. 2. l. 7. §. 2. ff. h. t.* nam Romani cùm arma proferrent extra Italiam, & Provincias subjicerent, Magistratus etiam illis fuêre præficiendi.

2. Isti Proconsules propter diffusam administrationem habuêre certos constitutos Legatos, seu adjutores quosdam, quibus & non aliis mandarent jurisdictionem, si quando mandare vellent. *l. 4. §. ult. l. 6. ff. h. t.* hinc vocantur Comites & Vicarii Proconsulis. *l. un. C. de ratiociniis operum publ.*

3. Ex lege *4ta. §. 5. h. t.* notandum, quòd magni faciant Provinciales, servare sibi consuetudines & prærogativas. Et ex *l. 6. §. 3.* quòd Magistratus à Xeniis non abstinere debeat in totum morosè, neque avarè modum excedere. Valdè enim inhumanum, à nemine accipere, sed passim ab omnibus vilissimum, & omnia indistinctè avarissimum. Item ex *lege 9. §. 1.* quòd ubi decretum necessarium, ibi requiratur causæ cognitio, & lis per libellum supplicatorium expedire nequeat. Similiter desideria omnia æqualiter

ſine prælatione ſint audienda, & quòd per adverſarii potentiam nemo ſupprimi debeat §. 5. *ibidem.*

4. De omnibus modò citatis officiis videndus eſt Thomas Michael *de jurisdictione concl.* 111. & *multis ſequentibus.*

Tit. 17. ff. de Officio Præfecti Auguſtalis.

HIc Auguſtalis, ſive Cæſaris Præfectus nominatim in Provincia Ægypti vel Diæceſi Ægyptiaca erat. *ſ. un. h. t.* conſtitutus ab Auguſto devictis Anthonio & Cleopatrâ.

Tit. 18. ff. de Officio Præſidis.

1. CÆteris Provinciis regendis Præſides præerant, ſeu Legati Cæſaris. competebat cuilibet in ſua Provincia jurisdictio, tùm voluntaria tùm contentioſa, ſpectabátque ad eum cura exigendi tributa à Provincialibus. *l. 8. l. 10. C. de officio Rectoris Provinc.* & poterat causâ cognitâ dominos ad ædificia reficienda compellere. *l. 7. ff. h. t.* habebat etiam merum Imperium. *l. 6. §. 8. l. 14. ff. ibidem.*

2. Ex *l. 3. ff. h. t.* notandum, quòd ad Magiſtratûs curam pertineat, malis hominibus purgare Rempublicam ſeu Provinciam. & *ex l. 6. princ.* ne quis iniquè lucrum & damnum ſentiat. *ex §. 1. l. 6.* quòd veritas rerum geſtarum erroribus non vitietur. Similiter ex *§. 7. l. 6.* quòd eventus mortalitatis non imputandus ſit medico, niſi aliquid per imprudentiam commiſerit: nam magna culpa eſt, ſi medicinæ ignarus medicamenta ægrotis ſuppeditet: in qualibet arte imperitia culpæ adnumeranda eſt. Brunnem. *h. l. ex l. 12.* quòd non ſpectandum, quid Romæ factum, ſed quod fieri debeat, item *ex l. 19.* quòd duo ornent Magiſtratum, benevolentia, quam facilitate in adeundo ſibi conciliabit. 2dò. autoritas, paucos in familiaritatem admittendo. peccant igitur, qui iram in judicio præ ſe ferunt, bona debent eſſe judicis verba, ſed ſtrenua facta & pœnæ competentes, Excuſatiùs peccant compatiendo, bonæ mentis indicium eſt collachrimari miſeris. Brunnemannus.

Tit. 19. ff. de Officio Procuratoris Cæſaris vel rationali.

FIſcalibus cauſis, ſpeciatim in Provinciis, ſimiliter in Urbe Præfectus, ærario præeſt Procurator Cæſaris, qui & rationalis dicitur, quòd reditus, & ea quæ ad fiſcum pertinebant, colligeret, & accepta cum expoſitis in rationes referret. *l. 5. l. 10. C. ubi cauſæ fiſcales.* poſtea Imperator Juſtinianus Comitem Sacrarum largitionum, rebus autem propriis Comitem rerum privatarum, ut & ſacri patrimonii, conſtituerat & ordinaverat. *tot. tit. C. de officio Comitum Sacrarum Largitionum.*

Tit. 20. ff. de Officio Juridici.

HIc Juridicus Alexandriæ ad inſtar Præfecti Urbis Romæ, erat peculiaris Magiſtratus, quem Auguſtus Cæſar Præfecto Auguſtali adjunxit, ut hic Alexandriæ jus diceret.

Tit. 21. ff. de Officio ejus cui mandata eſt jurisdictio.

1. JUrisdictionis mandatarius, jure Canonico judex delegatus dictus eſt Vicarius, cui nuda jurisdictionis adminiſtratio eſt commiſſa. *l. 1. §. 1. l. 3. ff. h. t.*

2. Mandata jurisdictio vel in genere eſt univerſa, vel ſpecies una ſeu pars jurisdictionis,

nis,

nis, vel actus ſpecialis ad jurisdictionem pertinens. *l. 16. & 17. ff. de jurisdictione.*

3. Cauſa efficiens eſt ſupremus Princeps, vel in Republica majeſtas.

4. Subjectum. mandari poteſt jurisdictio cuilibet, ſive in Magiſtratu, *l. 3. ff. h. t.* ſive privatus fuit, *l. ult. §. 1. ff. ibidem.* modò in hujus perſona non ſit aliquis defectus, ſive quoad corpus, ſive quoad animum. *arg. l. 4. ff. de procuratoribus.* 2dò. non ſit extra territorium mandantis. *arg. l. un. C. qui pro ſua juriſdict.*

5. Objecta. mandari poſſunt ea, quæ jure Magiſtratûs competunt, nimirùm jurisdictio Magiſtratui ordinaria. *l. 4. §. 1. ff. h. t.* & mixtum imperium. *l. 1. §. fin. ff. eodem. cap. 28. x. de officio & poteſt. jud. deleg.* merum Imperium, & extraordinariæ jurisdictiones de jure Civili mandari nequeunt, nec ea, quæ ſpeciali lege vel conſtitutione Principum tribuuntur, quod partim moribus mutatum eſt. Sed delegatus Judex delegare nequit, niſi ſit delegatus Principis, aut univerſitas cauſarum delegata ſit. Brunnemannus *ad l. ult. ff. h. t.*

6. Finitur mandantis revocatione mandata jurisdictio, ut & finito officio ejus, cui mandata fuit, vel morte vel depoſitione: ſi tamen res ab eo, cui mandata eſt jurisdictio, geri ceperit, durat in illa cauſa jurisdictio mandata. *l. 6. ff. de jurisdictione.* Struvius *exercit. 4. th. 43.*

Tit. 22. ff. de Officio Adſeſſorum.

ADſeſſores ſunt conſiliarii, qui jus ipſis Magiſtratibus ſuggeſſerunt. *l. 1. ff. h. t.* quia poteſtas omnis adjutoribus nonnullis eget, & judices plerúmque jura ignorabant, ideò eorum conſilio regebantur. penes dictos Aſſeſſores autem nulla erat jurisdictio, vel poteſtas jus reddendi; unde abſente Magiſtratu cauſas cognoſcere & decidere nequiverunt. *l. pen. C. h. t.*

Liber II. tit. 1 ff. l. 3. tit. 12. C. de Juriſdictione.

1. DIverſis in præcedentibus ultimis titulis Libri primi conſideratis Magiſtratibus, eorúmque ſubſtitutis Romanis nunc planè ceſſantibus, ſed eorum loco ſurrogatis in Imperio Romano-Germanico Electoribus, Principibus, Ducibus, Comitibus, aliíſque immediatè Auguſto & Imperio ſubjectis Statibus, poteſtatem longè excellentiorem dominii, & regalis juris titulo cum territorio exercentibus, quæ vocatur in ſpecie Superioritas, ſeu Juriſdictio territorialis, & ab his iterum in Provinciis & diſtrictibus ſuis conſtitutis judicibus inferioribus, quorum ope & labore jurisdictionem exercent, progreditur Imperator ad jurisdictionem ipſam.

2. Superioritas territorialis, de qua modò dictum, eſt jus ac poteſtas ſummi Imperii ac regalium, per Imperatorem Statibus Imperii in res & perſonas in ſuis territoriis exiſtentes conceſſa competens, Knichen *de jure territoriali cap. 1. n. 196.* Mingius *de jure Superioritatis territor. th. 7.*

3. Jura ſuperioritatis territorialis multa ac varia ſunt, ut jus belli, pacis, fœderum, jurisdictio, jus ſtatuta condendi, jus ſacrorum, jus collectandi, vectigalium, fodinarum, fluminum, viarum publicarum, jus monetandi, venandi &c. Knipſchildt *de jure Civitatum Imperialium l. 2. c. 5.* Mylerus ab Ehrenbach *de Principibus Imperii p. 2. cap. 36. & ſeqq.* Fritſchius *manuali Jurispublici lit. T. n. 5. pag. 360. & ſeqq.*

4. Acquiritur jurisdictio territorialis 1mò. per inveſtituram Imperatoris, omnis enim poteſtas & jurisdictio ab Imperatore fluit in inferiores Principes & Magiſtratus per

conceſſionem. Klock. *tract. de contributionibus cap. 30. n. 15.* Stephanus *de jurisdictione p. 1. cap. 7. n. 123.* 2dò. per præſcriptionem immemorialem, cujus initium memoriam hominum excedit: hæc enim vim privilegii & conceſſionis habet. *l. fin. ff. de aqua, pluvia arcend.* cùm ex ſpatio 100. annorum bona fides præſumatur, adeò quidem ut probationem in contrarium non admittat. Mynſingerus *cent. 1. obſ. 30.* nec tituli allegatione opus ſit. quæ verò ad probandum tempus, cujus initii memoria non extat, in contrarium requiruntur, ſunt, quòd teſtes ſint ad minus 54. annorum, & de 40. annis teſtificentur; deinde quòd teſtes neceſſariò dicant communem opinionem eſſe, quòd de contrario uſu non exiſtat memoria. 3tiò. quòd teſtes ſemper viderint & audiverint à ſuis majoribus. 4tò. quòd nunquam fuerit obſervatum contrarium. 3tiò. per conſuetudinem, quæ loco inveſtituræ cenſetur, ſi modò uſu & exercitio poſſeſſionis, vel quaſi per certos actus firmata ſit. Knichen *de jure territoriali cap. 3. n. 53.* 4. per ſpontaneam ſubjectionem, quod fit, vel expreſsè, dum quis unâ cum territorio alteri ſe ſubjicit, vel tacitè, dum, Principi Imperii in territorio alterius jura ſuperioritatis exercenti, Dominus territorii acquieſcit. *arg. l. fin. ff. de ſervitut.* Mylærus *p. 2. c. 90. n. 7.*

5. Cauſa efficiens in Imperio eſt Imperator; ille enim poteſt regalia & non regalia concedere, ſine ejus conceſſione & autoritate jura ſuperioritatis acquiri neſcia perhibentur. Chriſtoph. Mingius *de ſuperioritate territoriali. cap. 2. th. 19.*

6. Ejus effectus generalis conſiſtit in univerſali jurisdictione, radicata in territorio & univerſali ſubjectione omnium de territorio. Fritſchius *cit. manual. Jurispublici lit. T. n. 5.* ita hodie Principes & Status Imperii in eorum territoriis jurisdictionem ac poteſtatem, de omnibus cauſis cognoſcendi & jus reddendi, proprio jure habent & exercent, & hoc jus, uti jam monitum, ſuperioritatis territorialis meritò cenſetur. Michael *de jurisdictione concl. 59.* Roſenthal *de feudis 5. concl. 4.*

7. In uſu fori jurisdictio, quæ civilium cauſarum eſt, & diſtinguitur à ſuperiori, vocatur Baſſa ſive Vogtia, cujus actus ſunt varii, & reſpiciunt vel voluntariam jurisdictionem, ut adoptiones, Uniones prolium, bonorum poſſeſſionis, inſinuationes teſtamentorum vel donationum apud acta, interpoſitiones decretorum quibus alienatio permittitur: imò hodie etiam conſtitutiones tutorum & curatorum, actus inventationis, & qui ſimiles ſunt. Vel concernunt contentioſam jurisdictionem, ut cauſarum controverſarum, diſceptationes judiciales, teſtium examina, inſtrumentorum tranſumptiones, dilationes, interlocutiones & ſententias definitivas, qui omnes actus in cauſis civilibus ad eum pertinent, cujus eſt illa modò dicta jurisdictio ſimplex vel baſſa: deinde mulctarum compendia regulariter pertinent ad baſſam jurisdictionem, quoties ſcil. in cauſis civilibus imponuntur, ideò fructus jurisdictionis pœnarum exactiones à Baldo appellantur *in l. terminato 3. C. de fructibus & litis expenſis.* Imò ſi verbera inferuntur ſine vulneribus apertis, aut ſanguinis effuſione extra nares. Richter. *V. 5. conſ. 1445. n. 4.* ſimiliter injuriæ non atroces, contuſiones, pulſationes, vellicationes crinium & aliæ percuſſiones, hæ omnes ad jurisdictionem inferiorem ſpectant. Manzius *deciſ. Palatinis quæſt. 93. per totum.* nec non Enceniorum protectio & molendinorum inſpectio ad vogtiam refertur. Autor *in quæſt. 91. & 92. ibidem.* præterea ubi agitur de damnis & reditibus, executionis auxilio de mercibus prohibitis ac ludis, contumaciáque non parentium, horum coërcitio tribuitur civili Magiſtratui, cui adjungunt capturam delinquentium, ut altam

juris-

jurisdictionem habenti tradantur. D⁹.Textor *praxi judiciaria p. 1. c. 2. n. 10. & p. 2. cap. 9. n. 1.* Thomas Michaelis *de jurisdictione concl. 104. & ſeqq.*

8. Juriſdictio in genere ſumpta, eſt poteſtas publica ſtatuendi vel decernendi de jure. Allegatus D⁹.Textor *praxi jud. p. 1. c. 2. n. 5.* Anthonius Matthæus *de judiciis diſput. 2. theſ. 20.*

9. In ſpecie juriſdictio dicta eſt poteſtas, quâ ſtatuitur quid juris ſit.

10. Cauſa remotior juriſdictionis eſt jus gentium ſecundarium, unde Regna & Dominia orta, remota eſt jus commune, proxima verò ſupremus Princeps, quippe ſubjectum jurisdictionis adæquatum eſt Majeſtas, cui immediatè competit activè.

11. Materiale autem ſubjectum eſt territorium, cui regulariter inhæret paſſivè.

12. Forma jurisdictionis conſiſtit in exercitio & probatione jurisdictionis. Rosbach *praxi civili ſive proceſſu judiciario cap. 2. n. 55.*

13. Objectum jurisdictionis ſunt perſonæ & res, tamen unusquiſque jurisdictionem ſuam exercere debet in eas tantùm perſonas, res, qualitates & loca, ad quæ ea porrigitur, ut competentia fori ſervetur, néve jurisdictiones confundantur. *tot. tit. C. de juriſdict. omnium judicum.* aliàs nihil valet quod agitur. Villaloba *in comm. opin. in verb. jurisdictio. n. 175. ubi communem dicit.* hinc in genere rectè ſtatuitur, quòd quilibet jus dicens obſervare debeat, quoúſque poteſtas ſua ſe extendat, an jurisdictionem ſimplicem vel omnimodam, mixtum aut merum Imperium habeat, à quibus multum diſtat notio, vel cognitio ſuperficialis abſque facultate exequendi. notio enim ſummum genus, cujus ſpecies ſunt duæ, notio nuda & jurisdictio. *l. 5. ff. de re judicata &* Gothofredus *ibidem.*

14. Jurisdictio ordinaria, eſt poteſtas de civilibus cauſis jus dicendi jure Magiſtratûs competens.

15. Ex præmiſſis pateſcit duo requiri, ut quis ſit judex competens, nimirùm 1mò. ut habeat jurisdictionem illius cauſæ, quæ ad illum defertur.

16. 2dò. ut reus illius jurisdictioni & poteſtati ſit ſubjectus.

17. Effectus jurisdictionis conſiſtit in modis, quibus ea exercetur, retinetur & defenditur, ut eſt confeſſoria & negatoria actio in petitorio judicio, quia illa jus in re producit non ſecus atque ſervitus, & in poſſeſſorio interdictum uti poſſidetis contra eum, qui aliquem in jurisdictionis poſſeſſione turbat, nec non interdictum unde vi contra eum, qui de ea vi dejicit alterum. Schneidevinus *in Inſtit. §. de interdictis. §. recuperandæ. n. 29.* ſed & Magiſtratibus jurisdictionem ſuam pœnalibus judiciis tueri permiſſum eſt. *l. unica ff. ſi quis jus dicenti. præfatus* Rosbach *allegato tit. 2. n. 59. & ſeqq.* Michaelis *de juriſdictione concl. 148.*

18. Acquiritur juriſdictio lege, conſuetudine. Gailius *l. 1. obſ. 1. n. 18. & obſ. 57. per l. finalem C. de emancipat. liberorum.* imò valet conſuetudo, ut quis ſit judex in propria cauſa. Autor *ibidem.* Conceſſione ut quam habent vaſalli, quibus à domino feudi caſtrum cum certo diſtrictu & jurisdictione conceſſum eſt.

19. Sine diſtrictu jurisdictionem exercent Judices Camerales cœterorúmque Imperii tribunalium ex lege ordinationis, nec non dominus feudi, ſi feudum ſit in alterius territorio ſitum. Judicia Provincialia Suevica tamen certos ſuos habent diſtrictus aſſignatos, quibus incluſa eſt eorum jurisdictio.

20. Dicta Cameralis jurisdictio ordinaria eſt in omnes Imperii Romani ſubditos, tam mediatos quàm immediatos, univerſalis, in alios potiſſimùm in appellationum aut ſim-

plicis querelæ causis, idque in Civitatibus Imperialibus pleniùs: cùm Camera in has directò, & sine ullo intermedio jus dicendi facultatem habeat, quamvis sint quædam, quarum sententiæ ad eam directò non devolvantur. Thomas Michaelis *de jurisdictione concl. 36.* sicut Wormatiæ à Magistratûs sententia provocatur prius ad Episcopi dicasterium, & demum ab hoc appellatur ad Cameram.

21. Similiter acquiritur jurisdictio præscriptione, tempore ordinario 10. annorum *per l. fin. C. de præscriptione longi temporis*, quia hæc de numero incorporalium rerum est. D⁹. Textor *cit. cap. 2. n. 16. & 19.* sed habile subjectum præsupponitur, cùm privatus eam sibi acquirere nequeat, sed is solus id potest, qui jurisdictionem patrimonialem habet.

22. Mixtum Imperium in coërcitione existens, inest jurisdictioni, ut quædam vis potestativa, nam jurisdictio supervacanea foret, nisi conjunctim haberet potestatem imperandi & coërcendi. *l. fin. §. 1. ff. de officio ejus cui mandata est jurisdictio.* Struvius *exerc. 4. th. 62.* sunt enim individuo nexu conjuncta.

23. Porrò jurisdictionis objecta ex suis generibus sunt vel civilia, criminalia, Ecclesiastica, Feudalia, nec non militaria.

24. Secularis jurisdictio est, quæ civili seu seculari competit Magistratui in res & personas suo territorio subjectas. *l. fin. ff. h. t.* sufficit autem tempore litis susceptæ judicem fuisse competentem, licet postea reus mutaverit forum. *l. 19. ff. h. t. l. 7. ff. de judiciis. l. ult. C. de in jus vocando.* ex quibus legibus præsens libellus practicus formatus.

Præmisso titulo.

25. ALs vor 4. Monaten ich den Juden Isaac Gugenheimers Tochtermann / welcher sich bey seinem Schwiger-Vatter zu Lenglaw / der Löbl. Grafschaft Baden im Ergäw untergeben/aufgehalten/vor dem Ober-ambt ex expromissione gebuhrend belangt/ und judicialiter citiren lassen/ ist derselbe auf bestimte Zeit erschienen/ da ich meine rechtliche Klag mündlich vorgebracht/und mit sein des Juden Original-Schreiben den angeführten Expromissions-Beweiß belegt/ die er recognoscendo wie bereits zu Schaffhausen/ wo selbigen mittelst persönlicher arrestirung / zur Bezahlung der vor seine Vetteren/ auß gehabter commission übernommenen klaren Schuld/ zu compelliren gehofft/ nicht diffitiren können/ sondern allein vermeint/mittelst nichtswertiger Vorkehrungen / litem negativè contestando, sich der Schuldigkeit zuentschütten / und mich weiter herum zusprengen / nach welchem da wegen wichtiger Tagsätzlicher Verhinderungen die Sach nicht gleich völlig erörtert werden können/ sondern zu dem Zurzacher Verena-Marckt zur endlichen decision mit allerseits Einstimmen remittirt worden / der Jud mit seiner Frauen des Schwiger-vatters Wohnhauß verlassend/ sich in den/ inmittelst außgewürckten Gräfl. Sulzis. Schutz/ nach Thünigen begeben/ nichts desto weniger auf angeregten Zurzacher-Marckt auf Vorerfordern weiter comparirt / meine wiederholte Klag angehört/ darauf geantwortet/ und da er endlichen gemercket/ daß rejectis suis futilibus exceptiunculis, adversùs suam propriam expromissionem geminatim repetitam, minimè attendendis, zu der condemnatori sentenz geschritten werden dörffte/ allein gebätten/ ihme 2. Monat Zeit ex officio zuvergönnen/ damit er an seine Vetteren schreiben/ und die Geldter herbeyschaffen könne / worein ich endlichen mit dieser reservation gewilligt/ daß/ so diese Frist verstrichen/ er durch würckliche execution des zur Zahlung über-

nommenen Capitals/ Zinß und Kosten angehalten werden möchte/ auf welches die Abfassung der Urtheil erfolgt/ darinnen sein beklagtens expromission vor kräfftig erkandt/ und die 2. Monatliche induciæ verstattet worden. Sintemalen nun erwehnter Jud Isac sothanen termin ohne die geringste Zahlung/ obgleich ihne deren inzwischen schrifftlich erinnert/ vorbey gehen lassen/ die hierunder abgefaßte Urtheil/ die Kraft Rechtens erhalten/ und mithin selbige allein auf der Vorstreckung hafftet/ und jetzund klärlich erscheinet/ daß er condemnatus sich allein dieses Löbl. Judicii jurisdiction inmittelst entzogen/ und das per litis contestationem, ja endlich angenommenen Spruch agnoscirte forum derenthalben mutirt/damit er sich der ihm obligenden Zahlung wo möglich entschütten/und die vorstehende execution vermeiden könne; und aber außtrucklich versehenen Rechtens ist/ quòd mutatio fori neminem à jurisdictione priori per comparitionem, litis contestationem nec non sententiæ acceptionem secundùm primam cognitionem agnitâ, eximat, cessante fori præscriptione tali omninò ademptâ.

l. 19. ff. de jurisdictione. l. 7. ff. de judiciis & l. ult. C. de in jus vocando.

Et ubi cœptum judicium, ibi etiam finiri debeat. *per l. 30. ff. de judiciis.* Perezius *in commentario ad Codicem tit. de in jus vocando. n. 14.* welches Carpzovius *lib. 2. t. 3. respons. 36.* cum autoritate mit diesen Worten bestätigt.

Fori incompetentia ex postfacto opponi nequit, præsertim post litis contestationem, à qua instantia currere cœpit, vel saltem injunctâ hac reo per sententiam, quòd reus semel in judicem consenserit, cui ex postfacto contravenire non valet. Mindanus *tract. de continentia causarum*

cap. 5. lib. 3. & refert Mevius *p. 1. decis. 352.* ob rationem harum legum militem suam legionem secutum revocatum à tribunali. Gailius 2. *obs. 36. n. 13.*

So gelangt dannenhero an Ewer Gestr. und meine Hochgeehrte Herren mein dienstl. Bitten/ dieselbe geruhen den durante lite auß Arglistigkeit unter andere Bottmässigkeit sich fortgemachten Juden/durch an die Fürstl. Schwartzenburgis. Hn. Beamten berührter Sultzis. Grafschafft zu Thünigen ablassende requisitoriales auf nächsten Donnerstag sich vor dem Ober-ampt Löbl. Grafschafft Baden persönlich einzufinden/ zucitiren/ auf dessen Erscheinen ihne durch gewöhnlich vorkehrende Mittel zu Nachsetzung der in rem judicatam erwachsener Urtheil ernstlich anzuhalten/ da er aber/ wie vermuhtlich/ außbleiben solte/ denselben auf mein geziemendes Anruffen in contumaciam zuerklären/ fürters das jenige/ so er unter hiesiger jurisdiction an angewiesenen Heurahts-Geldern und Schulden stehen hat/ in Verbott zulegen/ und darbeneben einen personal arrest auf ihn/ wann er sich dieser Gegend betretten lassen würde/ zuerkennen und zuverfügen. Wie dann dieses die Rechts-verstattete Mittel sind zu dem effect des judicati zugelangen/ ein Urtheil gantz vergebens/ da sie nicht vollzogen wird/ und des Herrn Richters authorität vornemlich circa executionem außgesprochener Urtheil versirt; Also getröste mich auch der Ggn. Wilfahrung dieses meines gegründeten Verlangens.

Obiges Ansuchen ist ex officio verwilligt/ und wider den per requisitoriales literas zwar citirten/ aber muhtwillig außgebliebenen Juden auf Anruffen folgende contumaciæ Urtheil publicirt, 5. Monat darnach derselbe bey einer Juden-Hochzeit zu Lenglaw ergriffen/ und zu völliger Satisfactions-leistung gegen mich den creditorem ex judicato angestrengt worden. Urtheil. Weiln Isaac hiebevor schon litem contestirt/ die zu Zurzach gefällte Urtheil angenommen/ mithin contumaciter außgeblieben; Als solle hiemit obged.

obged. Herrn N. sein Begehren bewilligt/ und der so gemelte personal- und real-arrest zugesagt seyn/ biß entweders der Isaac der Zurzacher Urtheil gnug thun/oder aber sich wiederum stellen werde / alsdann weiters was recht ist/ beschehen wird.

26. Omnis legitimæ disceptationis fundamentum, est jurisdictio & fori competentia. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 2. n. 1.* differt autem fori competentia à jurisdictione ut proxima habilitas sive actus à potentia remota, quia non omnis, qui jurisdictionem habet, eandem in quibuslibet causis & inter quascúnque personas indifferenter exercere potest: unde cùm in praxi dicatur hujus vel illius Tribunalis fundari jurisdictionem, non aliud indigitatur, quàm eandem in causa occurrente ostendi competentem. Anthonius Wilhelmus Ertel *de jure superioritatis posit. 3. pag. m. 63.*

27. Prorogata jurisdictio est, quæ competit ex submissione partium voluntaria, & est extensio jurisdictionis ordinariæ ad causam seu personam, aliàs sub ea non comprehensam, & non potest aliam exercere in prorogantes, quàm exercet talis judex in subditos, quæ prorogatio transit ad successores in judicio. Brunnemannus *in l. 1. ff. de judiciis. & l. 7. C. de Episcop. audientia.*

28. Hæc prorogatio requirit aliquam jurisdictionem in eo, ad quem partes veniunt & se submittunt, *l. 3. C. de jurisdictione*, quia quod non est, extendi vel prorogari nequit. Bartolus *in l. 4. in princ. ff. de damno infecto.* Klock. *t. 4. consi. 1. n.* 101. Matthæus *de judiciis disput. 4. n. 46.*

29. Quæritur num prorogatio in criminalibus locum habeat? Respondetur negando si quis vellet se submittere ejus cognitioni criminali, qui nullam talem habet, ut ad n. 27. dictum, benè tamen procedit, si quis se subjiciat jurisdictioni ejus, qui criminalem exercet jurisdictionem, licet in prorogantem nullâ factâ prorogatione non haberet potestatem. Anthonius Mattheus *in lib. 48. ff. tit. 13. cap. 5. circa finem.* dictus Brunnemannus *ad cit. l. 7. C. de Episcop. audientia.*

30. Si judex restrictam facultatem habeat judicandi ad certam summam, & partes consentiant, ut etiam de ampliori summa judicet, hæc prorogatio vocatur de re ad rem, ideò quòd jurisdictio limitata ex conventione extendatur, vel de causa ad causam, & locum habet, si causæ conveniant in communi forma. Brunnem. *in l. 74. ff. de judiciis n. 5.* aliàs non prorogata sed diversa & nova esset. Perezius *C. h. t. n. 17.*

31. Hodie ordinarius judex litigantium solet prohibere hanc prorogationem, ideóque tali non ampliùs aut rariùs locus est. Struvius *exercit. 4. th. 59.* & solent subditi mandatis pœnalibus retrahi ab hac prorogata jurisdictione. Manzius *cent. decis. Palatinarum q. 97. n. 6.* nimirùm ab ea, quæ fit voluntate & consensu partium expresè. imò unâ cum persona causa ipsa avocari. Mingius *de superioritate territoriali th. 15.* Mevius *ad jus Lubecense lib. 5. t. 3. art. 4. addit. ad n. 29.*

32. Legalis prorogatio jurisdictionis fit tacito consensu ex litis contestatione, quando reus exceptionem fori omittens, prorogatam jurisdictionem sic agnoscit, nisi quis erraverit. *l. 15. ff. h. t.* sed ante litis contestationem pœnitentiæ locus est. *l. 33. ff. de judiciis.* Struvius *exercit. 4. th. 59.* quæ prorogatio fit de persona ad personam inde dicta quòd litigantes se subjiciant jurisdictioni judicis non sui, vel de re ad rem. Autor *ibidem.* Imò hæc prorogatio insuper inducitur per reconventionem, per quam actor qui reum judicio convenit, tenetur coram eodem judice tametsi non suo à reo conventus stare ac respondere. *l. 14. C. de sententiis & interlocutionibus judic.* modò talis judex respectu causæ non

fit

sit incompetens, ut si causa sit Ecclesiastica, feudalis, matrimonialis, criminalis, quæ speciale suum sortiuntur forum. Brunnem. *in cit. l. 14. vide inferius sub tit. de judic. plura de reconventione.* D⁹. Textor *praxi judic. p.* 1. *cap.* 2. *n.* 45.

33. Prorogatio à loco ad locum vocatur, quando jurisdictio extra terminos extenditur, de tempore ad tempus verò jurisdictionis ad certum tempus restrictæ prolongatio, sed utráque ob defectum fundamenti à multis reprobatur, illa quòd Magistratus jurisdictio ad certum locum restricta sit, extra quem habetur pro privato. *l. 3. ff. de Officio Præsidis. l. fin. ff. de officio Præfecti Urbi. l. fin. ff. h. t.* cui jurisdictio per litigantium consensum tribui nequit. *l. 3. C. eodem.* Prorogatio de tempore ad tempus ideò procedere non potest, cùm tempore elapsô jurisdictio expiret, adeóque nulla sit, quæ prorogari queat jurisdictio. Sutholt *dissertat. de jurisd. aphor.* 374.

34. Contentiosa jurisdictio est, quæ in invitos exercetur ab ordinario judice, vel ab illo, qui eam habet beneficio alterius.

35. Voluntaria est, quæ in volentes & de certo negotio consentientes exercetur solennitatis & autoritatis gratiâ; hujus negotia & objectum erant legis actiones, ut sunt manumissiones, emancipationes, testamentorum insinuationes, & adoptiones.

36. Concurrens jurisdictio est, quæ plurium judicum cognitioni subjecta est, ubi præventio locum habet, ut is sit judex qui primus citavit. *l. 30. ff. de judiciis. l. 14. & authent. seq. C. de sententiis & interlocut.*

37. Communis quam illi, qui simul de aliqua causa cognoscere debent, habent, nec unus sine altero judicare potest. *l. 37. ff. de re judicata*, ut fit in collegio, ubi pluralitas votorum inspicitur. *l. 19. ff. ad municipalem.*

38. Mandata jurisdictio est alienæ jurisdictionis exercitium, de qua in *præcedenti titulo* nec non *in l. 5. & 16. ff. h. t.*

Criminalis Jurisdictio, est potestas cognoscendi & statuendi in causis criminalibus.

39. Hujus objectum materiale sunt delicta, propter quæ juxta jus civile vel ultimum supplicium aut pœna corporis afflictiva imponitur. *l. 3. ff. h. t.* de qua inferiùs *ad librum 48. ff. de publicis judiciis* fusiùs dicetur.

40. Ad hanc criminalem jurisdictionem pertinent vulgariter homicidium, adulterium, stuprum, crimen incendii, proditionis, raptûs, furti, falsi, plagii, sacrilegii, abigeatûs, vis publicæ, repetundarum de residuis &c. injuriæ atroces, relegatio, ictus auricularum, vel alicujus membri abscissio, contusiones usque ad vulnera inclusivè, pœna cippi, impositio ad numellas, declaratio in bannum, condemnatio ad triremes, ad operas publicas & aliæ species quàmplurimæ, quas vide apud Bocerum *de jurisdictione cap. 5.* Michael *de jurisdictione concl. 76. & seqq.* Myllerum ab Ehrenbach *de Principibus p. 2. cap. 48. n. 6.* Manzium *decis. Palat. quæst. 94.* insuper ad hancce spectant alii actus, qui ad præparationem, cognitionem vel executionem causarum criminalium exiguntur, veluti inquisitio facinorosorum hominum, actus torturæ, erectio patibuli, commensuratio vulnerum, captura cadaverum occisorum, pœna confiscationis bonorum, exbannitio facinorosorum hominum, dispositio de cadaveribus punitorum, nec non cura & inspectio Commentariensium, quorum custodiæ facinorosi captivi committuntur &c. D⁹. Textor *eleganti praxi judiciariâ p. 2. cap. 9. n. 14. & seqq.*

41. Jurisdictio Ecclesiastica, est potestas competens Prælatis Ecclesiarum, jura Episcopalia inprimis jurisdictionem Ecclesiasticam habentibus, & in terris quidem prote-

ſtantium penes dominos territoriales, niſi fortè aliud præſcriptione vel pacto introductum ſit, eſt. Authentica ſtatuimus. *C. de Epiſcopis & Clericis. tot. tit. X. de foro competenti.*

42. Objecta ejus ſunt, vel perſonæ vel cauſæ. perſonæ ſunt omnes ſacro ordini aut miniſterio ſubjectæ & addictæ. cauſæ verò variæ, nimirùm controverſiæ circa religionem, diſciplina Eccleſiaſtica, Eleemoſynæ, cauſa ſepulturæ, jus patronatûs, decimæ, præbendæ, ſalaria miniſtris verbi Divini conſtituta, matrimonialia, juramenta, delicta ſive exceſſus perſonarum Eccleſiaſticarum, crimen hæreſeos & ſchiſma, Simonia, Apoſtaſia, ſacrilegium, ſortilegium, quæ duo ultima ſunt mixti fori, & locum habet præventio, legata ad pias cauſas relicta, detentio rerum Eccleſiaſticarum, immunitas Eccleſiarum, & multæ aliæ, de quibus Brunnemannus tabulam ex libro Weberi *de conſiſtoriis cap. 27. pag. 336.* ſuo juri Eccleſiaſtico *lib. 3. cap. 1. n. 36.* adjunxit.

43. Jurisdictio feudalis eſt, quæ domino directò competit in & adversùs vaſallum, quatenùs talis eſt, nam vaſallagium non importat ſubjectionem, vel facit ſubditum. Klock. *tom. 2. conſ. 49. n. 21. & conſilio 83. n. 2.*

44. Objecta faciunt res in feudum conceſſæ immobiles, & quæ immobilium vicem ut annui reditus, cenſus, decimæ, jura immobilibus inhærentia & ſimilia ſunt, obtinent. Mynſingerus *cent. 1. obſervat. 69. circa finem.*

45. Militaris eſt, quæ exercetur à Magiſtro militum in milites ſibi ſubjectos, & quando hi ab actoribus conveniuntur. *l. 6. C. de juriſdictione omnium judicum.*

46. Finis jurisdictionis omnis principalis conſiſtit in executione ejus, quod ſtatutum fuit.

47. Extinguitur ſeu finitur jurisdictio. 1mò. morte, & ordinaria quidem morte ejus, cui commiſſa eſt non mandantis, delegata verò morte tam delegati quàm delegantis re adhuc integrâ; finitur & delegata revocatione mandati, nec non exacto termino delegationis ſeu commiſſionis. deinde per ceſſationem & non uſum perditur jurisdictio, ita tamen ſi per prohibitionem alterius poſſeſſio interverſa ſit; cùm enim exercitium ſit meræ facultatis, absque prohibitione & ſubſecutâ patientiâ, ut aliæ res meræ facultatis præſcribi non poteſt. denique amittitur vel aufertur jurisdictio ob nimiam crudelitatem in ſubditos & Vaſallos. Gailius *pract. obſ. lib. 1. obſ. 17. n. 2. & l. 2. obſ. 61. n. 1.* Rosbach. *proceſſu judic. t. 2. n. ult.*

Tit. 2. ff. quod quisque juris in alterum ſtatuerit ut ipſe eodem jure utatur.

1. HOc edictum ſummam in ſe complectitur æquitatem, & quidem ſine juſta aliqua indignatione. Ulpianus *in l. 1. ff. h. t.*

2. Hujus edicti duæ ſunt partes; prima pertinet ad Magiſtratum jus novum & iniquum ſtatuentem, ut finitò Magiſtratu eodem utatur jure, jus novum hodienum vocatur quodcúnque contra jus commune Cæſareum, Canonicum, civile, feudale, nec non receſſus Imperii & conſuetudines ſtatutum & decretum eſt, idque vel per ſententiam vel ſtatuta. exempli gratiâ, quando Magiſtratus eum, qui juſtâ poſſeſſione legitimè rem uſuceperat, ad eam reſtituendam, condemnavit, tunc ſi in ſimili causâ ab alio conveniatur, finitô officiô, uſucapio vel præſcriptio ipſi opitulari nequit, ſiquidem judex obſervare debet, ut ita jurisdictionem ſuam exerceat, prout vult eam ſibi in caſu ſimili exerceri, aliàs

suam turpitudinem allegaret, nec esset audiendus. *arg. l. 30. & Dd. C. de transactionibus.* ex natura correlativorum quæ censentur esse eadem.

3. Subjectum est litigator, vel læsus hoc jure iniquo postulans, ut judex idem jus adversùs se decernere patiatur, quod ipse adversùs alterum decrevit actualiter ejus effectu secuto. Richterus *cent. regular. reg. 89.* Brunnem. *ad l. 1. §. 2. ff. h. t.*

4. Impetratur hoc imploratione officii judicis, quia nulla in jure hac re prodita actio est, siquidem crimina extraordinaria quale & hoc est, extraordinariam producunt persecutionem, quod evincitur ex Edicti hujus verbis. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* ibi adversario postulante, & *l. 3. ibidem.* cùm verba edicti dirigantur non ad partem, sed ad judicem: quandocunque autem lex verba refert ad judicem, & non ad partem, toties semper oritur officium judicis, & non actio aliqua. Wesenbecius *p. 1. cons. 7. n. 7.* Struvius *exerc. 4. th. 83.* ex hoc edicto quidem concedit actionem personalem in factum prætoriam ex delicto, sed sine textu, non enim sequitur, adest delictum, ergò statim datur personalis actio.

5. Altera pars Edicti spectat ad illum, qui tale jus novum impetravit, ut eodem jure utatur. *l. 1. §. 1. l. 3. in princ. ff. eodem.* non tantùm postulante læso sed & omnibus aliis. *§. 2. cit. l. 3. eodem.* imò & exceptio & replicatio. Bartholus *in modò cit. l. 3.*

6. Differentia utriúsque edicti in hoc consistit, quòd in primo reverà jus novum debuerit esse statutum, hoc enim ut monitum cum effectu sumendum. *l. 1. §. 2. ff. ibidem.* in 2do. sufficit impetrasse litigatorem etiamsi eo non utatur. *l. 3. pr. ff. h. t.* mali enim exempli est, Magistratum ad iniquè decernendum sollicitare. hinc Doctor juris, qui in aliena causa malè consuluit, in propria causa eidem juri stare debet, si dolo hoc fecit. Treutlerus *vol. 1. disput. 4. th. 9. in fine.* & Bachovius *ibidem.* qui verò hujus Edicti beneficio utitur, contra illum non datur hoc edictum. *l. 4. ff. eodem.* quoniam jure permittente id facit, adeóque non ipse impetrat jus novum vel iniquum, sed istud in alium retorquet: ex eadem ratione Magistratus quóque, qui hujus edicti beneficio utenti jus dicit, nec ipse hoc edicto tenetur, non enim jus novum & iniquum statuit, sed jus commune applicat. Bachovius *hìc pag. 444.*

7. In privilegii concessione hoc edictum non locum habet, nec contra privilegiantem, nec contra privilegium impetrantem; privilegians enim ac princeps supra leges est, & quod ipse indulsit jus, iniquum vocari nequit. *cit.* Bachovius *pag. 442.* cui accedit quòd Edictum pertineat ad inferiores Magistratus. *l. 1. §. 1. 2. ff. h. t.* adeóque ad summum Magistratum & Principem extendi nequit, multò minus in criminalibus causis obtinet. Hahnius *dissert. select. 12. th. 67.*

8. Ex hoc jure introductum est retorsionis vel talionis remedium, quo jura in causis civilibus diversa retorquet altera Civitas, contra alterius Civitatis diverso jure utentis Cives. Struvius *exercit. 4. th. 84.* D⁹. Textor *Synopsi Juris gentium cap. 8. n. 46.* neque enim lex justior est ulla, quàm necis artificis morte perire suâ. Brunnemannus *cent. 2. decis. 69. n. 3. & cent. 3. decis. 86.* hinc infertur, quòd si mercator in fraudem creditorum suorum aut suâ ipsius culpâ bonis lapsus, adversùs suos creditores inducias moratorias impetraverit, ejus debitores iisdem induciis uti possint adversùs eundem, & si non impetraverint. Carpzovius *p. 3. const. 38. def. 1. n. 17.* secùs est, si debitor casu in paupertatem inciderit, & inducias eâ mente petierit, ut interea vires recolligat, & creditoribus suis satisfaciat, quo casu non dari contra illum retorsionem æquum est. Ordinatio Poli-

tica Imperii *de anno 1577. art. 23. §. fin.* Struvius *differt. de vindicta privata* c. 11. *aphor. 15.* Espach *ad Carpzovii forensia dicta const. & def. n. 17.*

Ex hac æquitate Rhadimantina potest sequens libellus concipi & tradi.

Præmisso titulo.

9. Ewer Hochgeachte/ Edle und Hochw. geben wir Eingesessene creditores chirographarii des verstorbenen Mitburgers Marcelli, gebührend zuerkennen/ daß auf den erfolgten concursum creditorum, und darüber sowohl außgelassene persönliche als edictal citation, von verschiedenen Orten her/ unter andern auß der Marggrafschafft zween chirographarii creditores sich eingefunden/ der gäntzlichen Meinung/ wegen ihrer Anforderungen mit uns gleich gehalten/ und in einer Ordnung gesezt zuwerden/ welch ihr Absehen zwar den gemeinen Rechten und hiesiger Stadt Ordnung/ die bey solchen begebenden concursibus unter auß- und inländischen chirographar Schuldgläubigern wegen ihrer gleichen Zulassung keinen Unterscheid machen / nicht ungemäß zuseyn scheinen will.

Wann aber in angeregter Marggrafschafft per statutum eingeführt / und bey dergleichen Auffällen strictè geübet wird/ daß die Eingesessene mit ihren Forderungen in der Bezahlung denen Frembden würcklich vorgezogen/ und dise nicht ehender zugelassen werden/ biß jenne zuforderist um Capital/ ja auch Zinß befriedigt worden; dessen als in der Notorität bestehend/ sie beide Schuldgläubigere nicht in Abred sind: Und dann in den Rechten heilsamlich versehen/ daß welche Obrigkeit gegen die gemeine Rechten ein solches statutum zum Vorzug seiner Angehörigen mit Zurücksetzung außwärtiger einführt / ihr auch nicht mißfallen könte lassen/ da eine andere Obrigkeit/ deren Untergebene solchen statuti effect bey erzeigter der endigen concursu nachtheilig empfunden / per modum retortionis ein gleichmässiges Recht wider jener Bürger in simili occurrenti casu statuirt/ und sie Fremde den Einheimischen postponirt: quippe nemo in malam partem sumere potest, sibi illud jus dici quod aliis prius dixit, vel dici effecit, ex regula in rubro & nigro.

ff. quod quisque juris in alterum statuerit &c.

contenta & naturâ correlativorum, quippe hoc edictum citra negationem summâ nititur autoritate & æquitate, ut iniquitas corrigatur, & inæqualitas ad parilitatem reducatur.

per l. 14. ff. de condictione indebiti, & l. 206. ff. de reg. juris. Carpzovius *p. 3. const. 38. def. 1. n. 3.*

Als gelangt an Ewer Hochgeachte / Edle und Hochw. unser hieselbstiger Marcellischer chirographar creditorum Dienst- rechtgegründetes Bitten/ dieselbe geruhen/ zu Behuf unserer außzusprechen/ daß wir auß angeführter Ursach/ und statt-habenden jure retortionis, bey erfolgender assignation der Bezahlung sothanen Marggräfl. beiden Schuldgläubigern würcklich vorgesezt/ und sie nicht ehender zugelassen werden sollen/ biß wir unserer Ansprach halben Vergnügung empfangen. Welches wie es zu Beobachtung der Gleichheit gereichet/ also getrösten wir uns auch der Richterl. ggn. Verordnung und verbleiben.

Exceptions- oder Elisiv- Schrifft / der beider Marcellischer creditorum auß der Marggrafschafft.

Præm. tit.

Recapitulatio libelli brevissima.

Was

10. WAs derselben angehörige Bürgere/als concreditores chirographarii, mit uns an des Marcelli zum Auffall gekommenen Verlassenschaft/zu vermeintlicher Nachsetzung unserer bey locirung der chirographar Schuldgläubigern in der gewöhnlichen class vorzugeben/ und anzusuchen sich unterstanden / solches haben wir ab dem zurückgehendem communicato ersehen.

Gratiarum actio pro concessa defensione.

Zuforderist erstatten wir gebührenden Danck/daß Ewer Hochgeachte/Edle und Hochw. bevor sie über solch fast impertinentes Begehren was judicialiter verhänget / unsere Gegen-nohtdurft vernemmen/ und uns der darwider habenden Beschützung nicht priviren wollen.

Enthymema.

Welche kürtzlich darinnen bestehet/ daß das statutum in der Marggrafschaft bey sich ereignenden concursibus creditorum die Einländische den Außgesessenen vorziehend / nicht ein neues zu Nachtheil anderer allererst/ sondern vor undencklichen Jahren eingeführtes Recht ist/ und derhalben ungeräumt/ ja gantz odios seyn will/darwider anjetzo ein von einigen deren Bürgern/ ex sola invidia & cupiditate nostrum sibi attribuendi, angesuchtes Retortions-Recht zu statuiren/ sondern sie ihres Mitburgers Marcelli condition stündlich vor Augen sehend/ und mit der Unwissenheit sich zuentschuldigen nicht vermögend/ sich und ihrer facilität zuzumessen/daß sie ihme Gelder auf puren Zinß-gewinn vorleihen wollen: da hergegen wir demselben/ als einem ehrlichen Mann und Burger/ unsere Waaren von Messen zu Messen zu seiner Handthierung-Fortsetzung auf Treu und Glauben übergeben/und als weit-entfehrnte Handelsleute in sein Vermögen nachzuforschen keine Gelegenheit ersehen : im Gegentheil aber wol gewußt / daß in dieser Stadt dergleichen Vorzugs statutum niemahls in übung gewesen / oder eingeführt worden / in welches Ansehen wir ihme Marcellen auf sein Begehren die Waaren desto williger anvertrauen wollen/ so andern fahls wol mit geringerer Summen geschehen wäre.

Conclusio.

Bey welcher Bewandtnuß wir dann der dienstl. Hofnung leben / Ewer Hochgeehrte/ Edle und Hochw. dißmalen zu Nachtheil unsers/ex jure communi mit allen chirographar creditoribus erlangten/ und habenden Parifications-Rechtens/nichts neues zuverhängen/ sondern unsere liquide Forderungen der gewöhnlichen chirographar-class beyzufügen geruhen werden/ um so mehr/ weiln außfündigen Rechtens / daß alle neue Einführungen und statuta das gemeine Recht schwächend/ ihre Würckungen ins künftige nemmen / auf das vergangene und gegenwärtig schwebende nicht zuerstrecken/ weniger zu Nachtheil eines und andern bereits erlangten Rechtens zuappliciren seyn.

Baldus & Castrensis *in l. leges 7. C. de legibus n. 5. & 7.*

In getrösteter Zuversicht/ uns das bißhero gewöhnliche Recht/ und Herkommen in Erörterung des Marcelli creditor-Sach/ nebst andern ohne die geringste Nachsetzung widerfahren werde / verbleiben wir mit schuldigem Respect.

Tit. 3. ff. si quis jus dicenti non obtemperaverit.

1. HOc edictum Prætorium est stricti juris, directum ex verbis edicti, simplex, quo Magistratus adversùs inobedientes, seu jus dicenti non obtemperantes reos, nec non petitores suam jurisdictionem pœnâ indictâ fisco applicanda defendit, quæ obsisten-

tia etiam aliis modis punitur, utpote capturâ, arresto, incarceratione & missione in bonorum possessionem. nam uno ex prædictis mediis non sufficiente, judex ad aliud venire potest. Wesenbec. *in paratit. ff. h. t. in fine.*

2. Præterea datur actio in factum personalis actori, adversùs nolentem adversarium judici obedire, ad refundendas expensas factas in Advocatis & Procuratoribus, insinuatione citationis impetratæ, & aliis ad processum spectantibus causis, & hujus intuitu potest censeri perpetua actio, quatenus verò sapit meram pœnam fisco applicandam, est annalis. *l. unic. circa finem ff. h. t.*

Tit. 4. ff. lib. 2. tit. 2. C. de in jus vocando.

1. IN jus vocare est, juris experiundi disceptandíque causâ ad eum, qui jurisdictioni præest, vocare. *l. 1. ff. h. t.* nam vocabulum jus in rubrica significat locum, ubi prætor cognoscit, sive tribunal. Matthæus *de judiciis disput. 6. th. 2.*

2. Causa hujus edicti impulsiva erat violenta illa in jus raptio, quâ antiquitùs privatâ autoritate licitum erat, obvium adversarium reluctantem atque invitum, obtorto quod ajunt collo, in jus, seu tribunal Prætoris trahere. *arg. l. 18. ff. h. t.*

3. Citatio secundùm jus novum, est actus præparatorius, quô judex in judicium vocat reum experiundi juris gratiâ, expresso actoris nomine, causâ, loco & tempore. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 4. n. 2.*

4. Fundamentum citationis est jus naturale, quod neminem inauditum & indefensum vult. Hieronymus de Cævallos *thesauro communium opinionum contra communes q. 175. n. 1.*

5. Causa efficiens citationis est Magistratus, vel ipse judex competens & præcipiens.

6. Causa impulsiva, postulatio litigatoris sine qua judex in civilibus causis neminem citare solet, quippe nulli impertit officium suum nisi imploratus. *l. 4. §. 8. ff. de damno infecto.*

7. Materia citationis sunt omnes causæ, quæ cognitionem desiderant, etiam singuli causarum actus, in quibus aliquâ cognitione opus est. Wesenbecius *in paratit. C. h. t. n. 9.*

8. Forma consistit in congrua ejus conceptione, & expedita executione seu insinuatione.

9. Subjectum citationis est persona, de cujus causa in judicio agitur: hinc omnes, quorum interest, quorúmque causa agitur, citandi sunt. *l. 47. ff. de re judicata.* ratio inductiva est, ut reus causâ cognitâ secum perpendere possit, utrum cedere an contendere debeat. *arg. l. 1. ff. de edendo.*

10. Effectus Principalis est, ipsa rei citati defensio.

11. Finis citationis respectu actoris est, ut reus ad ipsius instantiam citatus compareat. *l. 47. ff. de re judicata.* Finis respectu rei est, ut se interim ad defensionem præparare & instructus comparere possit. *l. 1. ff. de edendo.*

12. Citari possunt omnes, qui non prohibentur, qui olim in jus vocari non poterant, patent ex *lege 2. ff. h. t.* hodie adhuc infans, & furiosus citari nequit. *l. 4. ff. eodem.*

13. Intrinseca citationis requisita necessaria sunt 6. quæ illa complecti debet, nimirùm nomen judicis citantis, actoris & rei, causam cur citetur, & de qua re disceptandum sit, item locum ubi, & tempus quando comparendum est, & lis subeunda. Gailius *l. 1. obs. 48.* Vantius *de nullitatibus ex defectu citationis n. 31.*

14. Dicta

14. Dicta citatio ad essentiam processus, seu ordinis judiciarii pertinet. *dictus* Gailius *ibi n.* 2. & est omnium actionum introducendarum atque judicii principium. *§. ult. Inst. de pœna temerè litigantium.* Carpz. *p.* 1. *const.* 2. *def.* 27.

15. Aliquandò citatione non opus, ut puta si adversarius sit aliàs præsens in judicio, vel constet nullam ipsi competere defensionem, vel etsi præsens esset, non tamen posset actum impedire, vel exigerentur tributa & collectæ, seu functiones fiscales, quia procedit de plano, non servatò juris ordine, vel suspectus quis esset de fuga, aut aliàs periculum esset in mora. item in causa criminali, si pro absente pronunciatur, & in omnibus causis, in quibus proceditur sine figura judicii, itémque in omnibus istis scil. actibus, qui expediuntur per judicem ante citationem partis in causa principali. imò & pactum de capiendo debitorem, vel ejus bona, operatur, ut captura fieri possit sine citatione præviâ. prætereà non requiritur citatio in probatione, quæ soli judici concludit, nec in actu expediendo secundùm conscientiam, nec in relatione agrimensoris, missi per judicem ad mensurandum, vel in sententia calculatorum, nec in juramento deferendo super taxatione, vel liquidatione rerum vi ereptarum juxta *l. si quando 9. C. unde vi.* quod Jason ampliat in omni juramento, quod defertur propter delictum vel contumaciam alicujus. possunt etiam testes, de quorum morte, vel diuturnâ absentiâ timetur, aut quorum dictis necessariò standum est, item mulier honesta in propriâ domo examinari parte non citatâ prodigi quóque administratio interdici potest à judice sine alicujus citatione. sed & quicúnque actus, qui non principaliter, sed solùm in consequentiam præjudicium alicujus tangit, reo non citato fieri potest: ideóque nec fidejussoris citatio requiritur in ferenda sententia, adversùs principalem, cùm de ejus præjudicio principaliter non agatur. Mynsingerus *cent.* 2. *obs.* 91.

16. A forma commodè citatio dividitur in privatam seu personalem, vel publicam Edictalem. illâ vocatur persona ad judicium, eíque insinuatur libellus citatorius, vel ad domum solitæ habitationis, quæ locum habet, quando reus non invenitur domi, ut ejus domestici hujus notitiam ad ipsum perferant. *DD. in l. 6. C. de repudiis.* D⁹.Hoffmannus *supplicat. Cameral. tit. 9. de citatione in princip.* Vantius *cit. loco n. 89.*

17. Edictalis citatio decernitur, quando persona est vagabunda, vel si non sit tutus accessus, aut citandus impediat, ne ad se citatio perveniat. Clementina *unica de foro competente :* item si contradictor sit incertus, vel si in genere omnes, quorum interest, citentur, ut in concursu creditorum, & ad actum conficiendi inventarii citentur creditores juxta formam *l. fin. C. de jure deliberandi,* nec non quando aliquis, prædium tributarium possidens, se absentat, vel illud derelinquit. *l.* 11. *C. de omni agro deserto. lib.* 11.

18. Omnis citatio de Stylo Cameræ Imperialis, quem aliorum judicia sequuntur, est peremptoria, fitque ad totam causam & instantiam, uti notum est in praxi. *dictus* D⁹. Hoffmann. *allegato tit. 9.*

19. Quoad extrinseca citationis requisita, circa executionem ejus praxi tria veniunt observanda. 1mò. Judicis commissio. 2dò. insinuatio reo legitimè facta, & 3tiò. Nuntii insinuantis desuper facta relatio. *arg. l. fin. C. de exhibendis reis.* Nuntiis juratis creditur sine speciali decreto, seu documento commissionis, aliàs non sine teste super facta insinuatione. Matthæus *de judiciis disput.7. th.9.*

20. Realis citatio incipit à captura rei, & locum habet in criminalibus, ut è custodia respondeat ad articulos inquisitionales. Clarus *§. fin. delictum. quæst. 28.* unde vocatur

præ-

præambulum processus inquisitorii, cujus finis est, ut peractô judiciô reus sententiam in se recipiat. *l. 5. 6. §. 3. C. de custodia reorum.*

21. Effectus edictalis citationis est, quòd citatum non minùs ad comparendum obliget, ac si specialis sive personalis ad ipsum pervenisset. Clementina 1. *de judiciis.* & non comparens pro contumace habetur. *l. 8. C. quomodo & quando judex.*

22. Effectus executæ citationis varii sunt. 1mò. ut contra emanentem possit in contumaciam procedi. *l. 73. ff. de judiciis.* nemo enim contumax censetur, nisi qui legitimè est citatus. *Recessus Imperii de anno 1654. §. 34.*

23. 2dò. Inducit litispendentiam. Clementina *ut lite pendente.* ad effectum perpetuandæ jurisdictionis & revocandorum attentatorum. *dicta* Clementina.

24. 3tiò. Inducit præventionem, quæ est fori concurrentis anterior aditio, cujus ratione alterius jurisdictio excluditur. *l. 7. ff. de judiciis.*

25. 4tò. Interrumpit præscriptionem 30. annorum. *l. 3. & 7. C. de 30. vel 40. annor. præscript.* & de praxi, cui statur contra jus civile etiam 10. & 20. annorum. quia superveniens malæ fidei scientia impedit præscriptionem. *cap. fin. X. de præscript.* & citatio hodie rem litigiosam facit. *Novella* 111. *cap.* 1. interruptio est præscriptionis inchoatæ impeditio, & facit, ut actio secundùm suam naturam duret, præscriptióque de novo inchoari debeat.

26. 5tò. Licet agere ad dispendium causæ, si post citationem insinuatam causa ad aliud forum, aut judicem trahatur ab impetrante. *l. fin. C. de in jus vocando;* imò condictio pœnalis ex recessu Imperii *de anno 1654. §.* ebenmässig 166. quâ ad 10. marcas auri agere licet contra transferentem causam ad aliud forum, locum habet.

27. Per citationem & litis contestationem, coram incompetente judice factam, non interrumpitur præscriptio civiliter. Brunnem. *in tit. C. ne de statu defunctorum. n. 7.* & notoriè injusta citatio non adstringit citatum, multò minùs comparere tenetur. Klock. *tom. 3. consil. 171.* Gailius *lib. 1. obs. 48. n. 10.*

Sequitur formula exceptionis fori incompetentis contra emanatam & insinuatam citationem.

28. Auß der mir vor einigen Tagen behändigter citation habe ersehen / was massen Pistorius derselben angehöriger Burger / umb weilen ich mit ihme gewisser Waaren halber vor einem viertel Jahr / da ich mich anwesend befunden / einen contract eingegangen / vermeinen wil / diesertthalben schuldig zuseyn / mich allda in Person oder durch einen Gevollmächtigten einzustellen / ihme auf seine einführende Klag Red und Antwort zugeben / und dem allen fahls vor ihn ergehendem Spruch nachzugeleben.

Gleichwie aber in den Rechten versehen ist / daß ein jeder vermeinter Kläger den Beklagten in suo foro domicilii multò cœteris potentiori zuconveniren gehalten.

per l. 2. & 5. C. de jurisdictione omnium judicum.

2tens bekant / quòd forum contractûs non locum habeat, nec reus illud subire compellatur, nisi ibi præsens reperiatur.

l. 19. §. 2. ff. de judiciis. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 2. n. 31.* Mevius *ad jus Lubecense lib. 5. t. 3. art. 4. n. 28. per verba:*

Si tamen reus in loco contractûs non deprehenditur, non potest ex loco domicilii avocari, ne quidem à superiore, cùm citatio illum ad id non adstringat.

dictus Mevius *p. 1. dec. 239.*

Zuge=

Zugeschweigen 3tens/ daß keiner eines andern Bottmässigkeit untergebener ad aliud judicium extraneum immediatè, sondern zufolge der allgemeinen observanz mittelst behörig ablassender requisitorialium citirt werden kan noch soll.

Clement. 2. *vers. ut illud de sent. & re judic.* Gailius *lib.* 1. *obs.* 56. *n.* 8. Mevius *p.* 4. *dec.* 256. *n.* 3.

quia sapit violationem jurisdictionis alienæ: also daß/ wann auch diese avocatio je statt hätte/ ich so wenig auf die mir privatim eingelieferte Ladung compariren dörfte/ als wenig meine Obrigkeit solches verstatten wurde.

Und 4tens ich gegen solchen ex adverso anziehenden contract nicht allein meine erhebliche Einwände zuthun/ sondern ihne vermeintlichen Kläger gegen mich obligirt habe/ so er zu seiner Zeit coram competente judice erfahren wird; Also habe auch gegen die zwar ex adverso außgewürkte mir insinuirte/ aber gantz nicht statt findende/ sondern ipso jure nichtige citationem fori incompetentis exceptionem juxta

l. 13. *C. de exceptionibus.*

hiemit einwenden wollen/ des dienstl. Versehens/ meine Hochgeehrte Herren denen auß den Rechten/ daß ihre jurisdiction hierunter nicht gegründet/ gnugsam wissend/ den Pistorium, da er mich der Klag zuentschlagen nicht gesinnet/ zu meinem ordentlichen Herren Richter domicilii zuverweisen geruhen werden/ rc.

29. Contumacia est inobedientia non comparendi, nec agendi, vel præstandi in judicio, quod quis de jure debuit emissâ citatione. D[9]. Textor *praxi judiciar. p.* 1. *cap.* 5. *n.* 2.

30. Ut autem absens verè censeatur contumax, semper requiritur ejus accusatio. *l.* 13. *§.* 2. *C. de judiciis.*

31. Hodie juxta recessum Imperii *de anno* 1654. *§.* 36. sola contra contumacem obtinet procedendi ratio in causa principali, sublatis ex primo & secundo decreto, vel ad banni pœnam, processus contumacialis rationibus: ergò ex sola contumaciâ rei in non veniendo existente non cadit ille causâ. Gailius *lib.* 1. *obs.* 60. *n.* 8. actore scil. non probante. Mevius *ad jus Lubec. l.* 5. *t.* 4. *art.* 1. *n.* 36.

32. Si actor ante litis contestationem emaneat, ejus contumacia efficit, ut ad petitionem rei terminus circumducatur, hoc est ut reum desinat obligare citatio ad comparendum in termino, quasi nulla prorsus citatio esset emissa, & ita perit instantia. *l.* 73. *ff. de judiciis.* vel potest petere, se absolvi definitivè, in causa principali prævià causæ in contrarium deductione seu elisione. *Ordinatio Cameralis p.* 3. *tit.* 42. & absenti contumaci nulla redintegrandæ sententiæ per appellationem ratio est. Gothofredus *in §.* 2. *l.* 13. *C. de judiciis.* cum verus contumax non appellet, nimirùm si ille peremptoriè fuerit vocatus, & nec ipse, nec per alium, comparuerit. Brunnem. *in l.* 23. *ff. de appellat.* nec tali conceditur restitutionis vel supplicationis remedium. *Autor in l. ult. ibidem. & in l.* 73. *§. ult. ff. de judiciis. n.* 10. Mevius *ad jus Lubec. l.* 5. *t.* 4. *art.* 1. *n.* 35.

33. Valetudo minùs commoda, tempestas, vis fluminis, bellum, pestis, carcer, imperium superioris excusant à contumacia, nimirùm si hæc impedimenta allegans rectè sive legaliter probet; sed non attendenda illa impossibilitas, in quam quis seipsum conjicit. Brunnem. *in l.* 2. *ff. si quis cautionibus.* probatur autem impedimentum juramento, si aliàs probari non possit. *citatus* Mevius *ibi art.* 4. *n.* 7.

Tit. 5. ff. si quis in jus vocatus non ierit &c.

1. EX quacúnque causa ad judicem vel alios superiores qui jurisdictioni præsunt, in jus vocatus venire debet, ut hoc ipsum sciatur an jurisdictio ejus sit. *l. 2. ff. h. t.* aliàs mulctâ damnabitur. *§. 1. ibidem.* unde si dubitetur, an in vocato jurisdictio fundata sit, tunc nihilominùs comparendum, & perutilis est protestatio, quòd reus non aliter quàm in quantum de jure teneatur, & in honorem Magistratûs comparere velit. quòd si notoriè non subsistat citatio, tunc ejus spretæ pœna locum non habet. *l. 3. ff. ne quis eum, qui in jus vocabitur.* Brunnemannus *ad l. 1. ibidem.*

2. Hoc edictum prætorium est, & continet accusationem contumaciæ non comparentis, in qua non jure actionis, sed officio judicis pœna venit imponenda, & est in simplum, nec non stricti juris.

Tit. 6. ff. in jus vocatus ut eant aut satis vel cautum dent.

QUi idoneis fidejussoribus cavebat, non protinus tenebatur sequi vocantem, nec incidebat in mulctam, multò minùs metuebat violentam raptionem, locuples fidejussor dicitur pro quantitate rei, de qua agitur. *l. 1. ff. h. t.* & deinde ex conveniendi facilitate. *l. 2. ff. qui satisd. tenent.* pro necessariis sive conjunctis personis qualiscunque fidejussor erat admittendus. *l. cit. 1. & 2. ff. eodem.* si nimirùm vocans tales citari curaverit sibi conjunctas. *l. 2. §. 1. ff. qui satisdare cogantur.* Quòd si quis tali quali fidejussore dato pro conjuncta non fuerit contentus, adversùs ipsum dabatur actio prætoria in factum personalis ad 50. aureorum pœnam. *l. 2. ff. h. t.* insuper conceditur fidejussori actio injuriarum contra actorem, quòd is ab hoc erat recusatus. *l. cit. 2. eodem. l. 5. §. 1. ff. qui satisdare cogantur.*

Tit. 7. ff. ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat.

1. ACtio ex hoc Edicto resultans est pœnalis in factum ex delicto, & datur adversùs eum, qui per violentiam aliquem citatum in judicium, ne compareret, eripuit, vel quoque modo moram fecit, quo minùs in jus iretur, ut actionis dies exiret, & res tempore amitteretur. *l. 4. prin. ff. h. t.* propter quod alius passus fuit damnum, quia juratur in litem à parte, quæ passa est tale damnum, ut consequatur æstimationem rei controversæ. *l. 5. §. 2. ff. eodem.* licet tale juramentum in actionibus personalibus regulariter locum non habeat. *l. 5. §. 4. ff. de in litem jurando.* tamen in præsenti exceptio tum propter judicii rigorem, tum propter contemtam Magistratus autoritatem introducta est. Glossa *ad l. 5. §. 1. ff. h. t.* 2dò. hæc actio est prætoria. 3tiò. in personam. 4tò. rei persecutoria. 5tò. in simplum. 6tò. stricti juris. 7mò. datur hæredibus, si eorum interfit. *l. 5. §. ult. eodem.* sed non contra vi eximentis hæredes, quia pœnales prætoriæ actiones non transeunt ad tales. *l. 5. 6. & 7. ff. de alienatione judicii mutandi causâ facta.* Brunnem. *ibidem.* D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. c. 16. n. 143.* secùs in civilibus persecutoriis, in quibus ad simplicem damni restitutionem actio porrigitur etiam contra hæredes ex l. aquilia. quod est æquissimum. citatus Brunnemannus *in l. 23. ff. ad l. aquiliam n. 11.* Mevius *p. 5. dec. 39. per capit. fin. x. de sepulturis.* 8vò. durat tantùm anno. 9nò. non infamat. 10mò. directa ex ipso edicto. 11mò. singularis. 12mò. simplex. 13tiò. non contraria.

2. Si plures vi exemerint in singulos hoc edictum, dabitur in solidum, manente nihilo-

hilominùs eo, qui exemtus est obligato. *l. 5. §. 3. ff. h. t.* & unius solutio pœnæ cœteros non liberat. *l. 6. ff. eodem.* quilibet enim sui delicti proprii pœnam solvit, adeóque in singulorum personis obligatio seorsim consistit, ídque procedit universaliter, ubi actio simpliciter & verè est pœnalis. *l. 7. 8. ff. de jurisdict. l. 1. C. de condict. furtiva.* non obstat *l. 1. §. 4. ff. de eo, per quem factum erit.* actio enim ex hoc edicto non absolutè & merè pœnalis est, sed intuitu actoris simul persecutoria. *l. 6. ff. h. t.*

Tit. 8. ff. qui satisdare cogantur vel juratò promittant, vel suæ promissioni committantur.

1. QUi in jus vocatus elegerat vocantem non sequi, debuit cavere, quòd alio tempore se sistere vellet.

2. Satisdatio quæ in hoc titulo exigitur, nihil aliud est, quàm adversarium nostrum securum facere de eo, quod in judicium venit. *l. 1. ff. h. t.*

3. Ratione causæ efficientis cautio est vel conventionalis, quæ fit per partium conventionem, vel legalis, eaque vel civilis, vel prætoria.

4. Ratione objecti cautio concernit vel personas litigantes, vel litem ipsam. illæ sunt cautio de judicio sisti, & rem ratam haberi, hæc judicatum solvi. Franz. *in comment. ff. h. t. n. 26.*

5. Hodie arbitrariæ cautiones recipiuntur pro causæ & personarum litigantium varietate, quo intuitu ad tantam summam cavendum est, ad quantam caveri judex æquum putaverit, quæ cautio inprimis locum habet, si peregrini litigent, contra quos nisi cavissent de recipiendis expensis, pars altera non posset esse secura. D[9]. Textor *praxi judiciaria p. 1. c. 5. n. 10.* nam cautio de judicio sisti in usu esse desiit, nisi reus de fuga suspectus sit. Mevius *p. 1. dec. 177. n. 1.*

6. Modus cautionis fit aut per fidejussores, pignora, aut subsidialiter per juramentum, si quis nec fidejussores, nec pignora se habere dicat, nec talia obtinere posse juret. cit. D. Textor *alleg. loco & Dd. ad hunc titulum.* Carpzovius *p. 1. const. 5. def. 9. n. 3. & 4.*

7. Immobilium rerum possessores in territorio, ubi litigaturi sunt, immunes ab hac cautionis præstatione relinquuntur, & tantùm repromittunt. *l. 15. ff. h. t.* qui est quartus cavendi scil. modus. immobilibus æquiparantur actiones ad res comparatas habentes, item qui annuos reditus, aut res mobiles, quæ non facilè amoveri queunt, possident, ut merces in tabernis. Struvius *exercit. 5. th. 25. dictus* Carpz. *ibi def.* 16. 17. & 18.

8. Porrò ob alterius cautionem oblatam, sive offerendam, nemo tenetur decedere de suo jure certo, cum quamdiu res est dubia, nemo privandus suâ possessione. Brunnem. *in l. 8. ff. h. t. n.* 13.

9. Finis cautionis est, ut quis reddatur securus de eo, quod in judicium venit. Mevius *p.* 2. *dec. 256. n.* 1.

10. Abusus cautionis hodie in quibusdam judiciis longè maximus, ut ferè ob abusum frequentiorem præstet hanc exceptionem abolere. Certè ubi judex prospicit, etsi actor succumberet, tamen ob justam causam litigandi non ferè condemnandum in expensas, nec de causa cur reconveniatur apparet, judex hanc exceptionem super reconventione & expensis attendere minimè debet. Mevius *p. 2. dec. 26. p. 3. dec. 22. & dec. 248.* Brunnemann. *ad rubricam hujus tituli & in authent. generaliter C. de Episcopis & Clericis. n. 17.*

Sequitur formula exceptionis cautionalis, ante litem contestatam opponendæ.

Præmisso titulo.

12. Auß dem mir grg. communicirtem libello, und angehengter citation ad proximam mich einzufinden/ und meine Gegen-nohtdurfft/ da einige zuhaben vermeine/ zuverhandlen: erscheine ich mit dieser meiner exceptione cautionali, mit dienstl. gehorsamen rechtlichen Begehren/daß weilen vermeinter Kläger ein Außländischer unter diesem Gerichts-zwang nicht seßhafft/ und doch abzielt mich mit einem beschwerlichen proceß zubelästigen/ ich mich aber auf ernanten seinen libellum nicht einzulassen/ oder litem zucontestiren mich verbunden erachte/ er habe dann zuforderist mir super expensis in casum succumbentiæ, woran ich gantz nicht zweifle / refundendis gnugsame Bürgschafft oder caution geleistet/

per l. 1. *ff. h. t.* D9. Textor *praxi judiciariâ p.* 1. *cap.* 5. *n.* 10.

meine Hochgeehrte Herren derhalben geliebeu wollen/ ernantem Klägern per decretum aufzuerlegen/ vor die ihm zuthun gebührende caution einen gnugsamen Bürgen zustellen/ nach dessen Erfolg/ und nicht ehender ich wider ihn litem negativè contestiren / und seine intention kräfftigst vernichtigen werde. Hierüber rc.

Tit. 9. *ff. si ex noxali causa agatur, quemadmodum caveatur.*

Hic titulus, abolitâ priscâ servitute, cessat.

Tit. 10. *ff. de eo, per quem factum erit, quo minùs quis in judicio sistitur.*

1. IN hoc edicto prætor æquissimum putavit, dolum ejus coërcere, qui impedit aliquem judicio sistere. *l.* 1. *princ. ff. h. t.* quis autem impeditur ostenditur in *l.* 1. *§.* 1. & 2. *ff. eodem.*

2. Actio ex hoc Edicto veniens est exdelicto, locum habens adversùs illum, qui malitiosè & astutè aliquid machinatus est, quò minùs adversarius se sisteret in judicio, propter quod incurrit in damnum, quia damnum passo datur hæc actio ad illud resarciendum, & sic ex parte ejus, qui usus est malitiâ, est pœnæ persecutoria, ex parte damnum passi est rei persecutoria. *l. fin. in princ. ff. de eo per quem factum erit.* 2dò. dicta actio est personalis, & datur in simplum, cùm detur ad interesse & damnum: stricti juris & competit hæredibus, in hæredes non, nisi dicamus quatenus ad eos pervenit ex alterius dolo, & alius damnum sentit. *juxta l.* 3. *§. planè* 1. *ff. h. t.* quia actiones pœnales prætoriæ non transeunt ad hæredes. Bachovius *ad princ. Inst. tit. de perpetuis & temporal. act. n.* 1. durat anno, & est singularis directa & simplex.

3. Differentia hujus tituli cum superiori 7mo. in hoc consistit, quòd citato titulo 7mo. vis coërceatur ejus, qui fecit quò minùs in jus vocatus sequeretur, in hoc verò, qui dolo vel calliditate impedivit, vel avertit, quò minùs in judicio comparetur reus. *l.* 1. *pr. ff. h. t.* ex illo tantùm agit is, qui in jus vocavit, ex hoc undecimo titulo tam actor quàm reus. *l.* 3. *§.* 2. *ff. eodem.* in illo 7mo. actor meram persequitur pœnam, unde, si plures vi exemerunt, omnes tenentur, nec unius solutione cœteri liberantur. *l.* 5. *§.* 3. *ff. ne quis eum qui in jus vocatus.* in hoc agitur ad id quod interest, & non ad meram pœnam, unde si plures impediverunt, omnes quidem tenentur, sed unius solutione cœteri liberantur. *l.* 1. *§.* 4. *ff. h. t.* siquidem distinguendum venit inter actionem pœnalem & persecutoriam, ex illa plures ita in solidum tenentur, ut unius solutione cœteri non liberentur.

rentur. *l. 7. §. fin. & 8. ff. de jurisdict. l. 5. §. 3. l. fin. ff. ne quis eum qui in jus vocatus. l.* 1. *C. de condictione furtiva.* secùs si contra plures agatur persecutoriè. *l.* 1. *§. 4. ff. h. t. dicta l.* 1. *C. de cond. furt.*

4. Si actor & reus simul impeditus, ita ut termino præfixo neuter horum compareat, utríque adversùs impedientem actio datur. *l. 3. §.* 2. *eodem.* Si mutuâ circumductione, reus & actor invicem se decipiant, dolus cum dolo compensatur, & paria delicta quantum ad privatum commodum, mutuâ compensatione tolluntur. *l. 3. §. 3. ff. h. t.*

Tit. 11. *ff. si quis, cautionibus in judicio sistendi causâ factis, non obtemperaverit.*

1. SI reus vadimonium spontè desert, & se non sistit, tunc tenetur ex hoc edicto ipse, & ejus fidejussor, ad interesse & expensas, respectu ad terminum comparitioni præfixum; quòd si fidejussor simpliciter rei sistentiam promittat, vel certam quantitatem, si reus se non sistat, tunc illo casu non factâ sistentiâ tenetur, quanti reverà actoris interest: posteriori in summam promissam obligatur, sive illa sit infra quantitatem quam reus debet, sive supra eam. nec obstat, quòd ita in plus, quàm debeat ipse principalis, obligetur fidejussor *contra §. 5. Institut. de fidejussoribus*, siquidem non spondet summam debitam, sed novam quasi obligationem contrahit, & factum proprium promittit. *l.81. ff. de verb. obl.* Bachovius *in comm. ff. ad l. 4. §. fin. ff. h. t.*

2. Adversùs emanentem itaque datur actio, & quidem si certa quantitas in stipulatione fuerit comprehensa, ad eam consequendam condictione certè ex stipulatu agendum; si verò incerta quantitas in stipulatum deducta, tunc condictione incerti ex stipulatu agitur ad id, quod intererest, cujus æstimatio ad illud tempus refertur, quo sisti promissor debuit, non ad id, quo agitur quamvis desiierit actoris interesse. *l.12. §.1. ff. h. t.*

3. Excusatur tamen vocatus in jus sæpe ex hoc edicto prætorio, ob legitima quæ obveniunt impedimenta, uti est angustia termini, transactio, functio publica, testimonium, adversa valetudo, tempestas, vis fluminis, furor, arrestatio, incarceratio non causata, mors naturalis & civilis, custodia, funus domesticum, locus non tutus, parva mora, & nullum præjudicium, quibus excusationibus reus specialiter renunciare potest, cùm generalis non sufficiat, quippe nimis variæ & multæ sunt impedimentorum species, quas nec, qui renunciat illo tempore, omnes animo suo subjicere potest. Bachovius *in comm. ff. h. t. ad l. 4. §. 4. n. 3.*

Tit. 12. *ff. lib.* 3. *tit.* 12. *C. de feriis & dilationibus & diversis temporibus.*

1. FEriæ intuitu judiciorum sunt dilationes, quas jus & consuetudo litigantibus indulget, dies nimirùm in quibus aures litibus vacare debent, insanáque jurgia procul abesse. Anthonius Perezius *in hunc tit. C. n. 1.*

2. Respectu causarum efficientium principalium feriæ sunt, vel divinæ vel humanæ extraordinariæ ob inaugurationem, nuptias Principum, seditionem belli, luem publicam &c. & hæ aliàs vocantur repentinæ. *l.* 1. *& 4. C. de feriis. l. 3. C. de dilationibus.* in hisce & Divinis etiam partibus consentientibus judicium reddi non potest. Baldus *in l.* 1. *C. h. t.* sed actus voluntarii, pacta, transactiones fieri possunt. *l.* 11. *C. eodem.*

3. Deinde omne quod prætermissum noceret, necessitate pudorem nesciente id suadente,

dente, aliàs non. *dictus* Perezius *n. 8.* Gailius *l. 1. obs. 53. n.* 13. id eſt, ubi periculum in mora. *l. 1. §. 2. l. 3. ff. h. t. C. fin. X. eodem.*

4. Effectus feriarum ſunt, quòd diebus feriatis jus dici nequeat. *l. 1. ff. l. 7. C. eodem.* neque publicorum debitorum exactio, vel ſolutio fieri, neque citatio emitti poſſit. *l. ult. C. ibidem.* unde venit, quòd illa conſueta clauſula citationibus addi ſoleat: ſi dies erit feriata, compareat die ſequente non feriata. deinde calendarium judicii attendendum, quippe quòd non modò citatus ſequi debeat ſtylum ejus fori, ad quod vocatur, verùm etiam quòd in arbitrio judicis citantis, quibus diebus ſui copiam faciat, poſitum ſit, & poteſt reus per procuratorem conſtitutum comparere. Bachovius *ad Treutler. vol. 1. ff. diſp. 5. th. 9. lit. F.*

5. In feriis humanis quædam cauſæ etiam invitis partibus ventilantur, quales ſunt publicæ & fiſcales. *l. 5. C. h. t.* criminales. *l. 12. ff. de publicis judiciis. vide l. 2. l. 3. ff. h. t.* appellari verò nec non libellus offerri poteſt. *arg. l. 2. ff. eodem.* Clementina *ſæpe X. de V. ſignif.* deinde liberalia judicia, & quæ ad tuitionem ipſarum feriarum pertinent. *l. 3. §. fin. ff.* ibidem cum actibus voluntariæ juriſdictionis rectè expediuntur. *l. 8. C. h. t.* in feriis verò Divinis omnes actus, & publici & privati, quieſcere debent, *dicta l. 8.* omnium artium officia *l. 3. ibidem.* debitorum exactiones *l. 7. in fine C. eod.* voluptates omnes. *l. fin. C. h. t.* mercatus omnes, *cap. 1. X. eodem.*

6. Studioſi die dominicâ literis incumbere poſſunt modò id fiat abſque omiſſione ſacrorum, nam

> Qui vult Sanctorum celebrare ſingula feſta
> Non poterit clarè cum Codice ſcire digeſta.

7. Altera tituli pars eſt de dilationibus. dilatio eſt rei agendæ ad alium terminum, vel diem rejectio. *l. 7. ff. h. t.*

8. Dividitur in peremptoriam & dilatoriam; illa eſt quæ ſi elapſa perimit diſceptationem, neque ultra patitur adverſarium tergiverſari. *l. 70. ff. de judiciis.* & in hiſce judex minatur ſe etiam abſente parte adverſa cogniturum & pronunciaturum. *l. 71. ff. dicto titulo.* dilatoria differt tantam diſceptationem.

9. Dilatio legalis eſt ad appellandum & deliberandum, ſolvendúmque & plures aliæ.

10. Judicialis, quam judex parti ad agendum vel excipiendum, replicandúmque, nec non ad alios actus judiciales expediendos pro arbitrio præfigit. *l. 7. ff. eodem. & l. fin. ff. ibidem.* in praxi vocantur hæ dilationes præfixæ.

11. Collectæ dicuntur, quæ ad inſtantiam partis præſtituuntur vulgò conventionales.

12. Prorogatio nihil aliud eſt, niſi dilationis labentis nondum lapſæ extenſio, & dicitur eadem dilatio. Gailius *l. 1. obſ. 91. n.* 21.

13. Omnis prorogatio coram eodem judice, & in Camera Imperiali coram deputato petenda eſt, termino adhuc currente *per §. 97.* Receſſus Imperii de anno 1654. quia omnis terminus hodie eſt præjudicialis. nec prorogatio ulterior concedenda, niſi impedimentum allegatum probatum fuerit Mindanus *de proceſſu l. 1. cap. 12. §. 7.*

14. Terminus lege præfixus à judice ex juſta ratione prorogari poteſt, ſed non arctari in præjudicium partis. Struvius *exercit. 5. th. 37.*

15. Effectus dilationum earúmque prorogationum præcipuus eſt, ut excuſet à pœna & mora, ac eâ pendente nihil ſit agendum aut innovandum. *l. 3. C. h. t.*

16. Ter-

16. Tertia pars tituli complectitur diversa tempora. nam tempus quoque excusationem præbet quò minùs quis teneatur ob id, quod judicio sese non stiterit, si nimirùm justum tempus non fuerit ipsi relictum.

Supplica pro ulteriori prorogatione termini nondum elapsi præstituti ad appellationem interpositam introducendam gratiosè concedenda.

17. Ewer Gn. Hochadl. Gestr. F. Hw. ist gnd. ggst. wissend/in was vor beschwerlichen procefs meine Hhn. Principalen Kaufleute zu N. durch die noch lebende beide Gebrüdere Maderni zu Lugano eingeflochten worden / und da sie nach vierjährigem litigio in der ersten instanz gegen sie Beklagte Maderni eine condemnatoriam erhalten/ der weltliche Bruder davon ad Syndicatum appellirt/ und durch die mehrere Stimmen begünstigt/ bey demselben die absolutoriam erlanget / von welcher meine Hrn. Principalen nohtwendig die appellationem an die 12. Löbl. Cantons interponendo vornemmen/ wegen des geistl. Maderni verlangten execution aber auf die bey der Löbl. Tagsatzung empfangene remissori resolution, zu Como vor dem Vicario generali den procefs instituiren müssen: welche difficultet in 2. entfehrnten Landen wegen einer Sach in erster instanz entscheiden zulitigiren/ ohnvermeidlich erforderet/daß nomine Hn. Principalium meorum zu würcklicher Einführung der ergriffenen appellation ich bey dem Löbl. Directorio verwichener Zeit um Erstreckung des termini von 3. Monaten einkommen/ und erlanget / vor welche gnädige Verwilligung dann gehorsamer Danck erstattet wird.

Alldieweiln nun Gn. Gg. Hochgeehrteste Herren vermög letstlich von Como eingelangter hie beyligender Original-Schreiben / der Hr. Abbt Gazinelli vor daselbstigem geistl. Foro nicht geringen Fleiß ankehret/ erwehnten Priester Maderni zuverbinden/mit meinen Hrn. Principalen einen gütlichen Vergleich dahin einzugehen/ daß neben ihm sein weltlicher Bruder auch eine portion vor seinen Theil beytragen möge ; und dann die transactiones, wodurch die kostbare processus aufgehaben / in den Rechten und Hohen Gerichten sehr favorabel geachtet/ ja also vor den Herren Richteren den Partheyen eingerahten werde/ daß so lang selbige unter der Hand sind / nicht allein die gerichtl. termini oder fatales der appellationen

arg. l. 2. ff. si quis cautionibus in judicio sistendi causa factis non obtemperaverit in principio.

nicht fortlauffen/ sondern auch ein jeglicher Verzug entschuldigt werden kan: inmassen in denen Keiserl. gemeinen Rechten und allenthalbigen statutis dieses fast geordnet zusehen/ daß die Herren Richter vor der litis contestation, ja in quacunque judicii parte durch alle dienliche Mittel auch schiedliche Erinnerung die Partheyen in Güte von einander zusehen/ und hierdurch alle Weitläuffigkeit auch kostbare Rechts-Fertigung zuverhüten sich befleissigen sollen: mithin gegen Ewer Gn. HochE. Gestr. F. Hw. meine Hrn. Principalen das unterthänige Vertrauen gesezt haben/ dieselbe nicht ungern vernehmen werden/ wann sie dermalen vermittelst erwehnten Hrn. Abbts Gazinelli zu Como, mit beiden Brüderen Maderni, sich vergleichen/ und dadurch den procefs zu Como eingeführt / wie nicht weniger die ihnen sonst bevorstehende appellation an die 12. Löbl. Cantons als sehr weitläuftig/ beschwerlich und kostbar verhüten können ; So gelangt auch diesem nach an Ewer Gn. HochE. Gestr. F. Hochw. Nahmens meiner Hrn. Principalen meine gantz gehorsam inständigste Bitte/ dieselbe geruhen in Erwegung angeführter erheblichen und legalen

galen Ursach/ zu Erreichung der vorseyenden transaction, den auf den 2ten Aprilis zu Einführung der appellation gegen den weltlichen Maderni sich endigenden termin, noch auf 3. Monat lang ex officio von Löbl. Directorii wegen gnäd. zuverlängeren: dann ausser dieser prorogation er der weltliche Maderni von dem guten Vorhaben abspringen/ und sich des Syndicats absolutori Urtheil als solcher gestalten die Kraft Rechtens erhalten/ bedienen wurde. Weßhalben nomine dominorum Principalium, um solche 3. Monatliche Erstreckung instantissimè anzusuchen/ genöhtigt werde/ und mich der gnäd. Entschliessung gehorsaml. getrösten wil. 2c.

18. Fatalia sunt tempora finem sive mortem litibus imponentia, quæ & ipsa sunt termini præjudiciales & peremptoriales. Mindanus *cit. loco §. 6.*

Tit. 13. ff. lib. 2. tit. 1. C. de edendo.

1. Edendi necessitatem Prætor edicto suo proposuit, quo cogit actorem, ut reo cùm actionem tum instrumenta, quibus in lite usurus est, edat, ut nimirùm reus deliberare possit, cedere an contendere debeat, & si contendendum putet, veniat instructus cognitâ actione quâ conveniatur. *l. 1. ff. h. t.*

2. Actio igitur quam quis instituere vult, editur per libellum, qui in speciali significatione definitur, quòd sit scriptura continens negotium controversum sub congrua narratione facti, assumptione & conclusione: D9. Textor *praxi judiciariâ p. 1. c. 3. n. 4.* ex quibus tribus partibus rectè compositus libellus constat, & ejus substantialia sunt. aliquando tamen in forma enthymematis concipitur, ubi justa petendi causa tanquam judici cognita omittitur.

3. Libellus ab objecto causarum dividitur in civilem & criminalem:

4. Civilis est, quo actoris intentio de causis civilibus, vel ex jure in re vel ad rem, in proprium ipsius commodum proponitur. Wesenbecius *§. 24. Instit. de actionibus.*

5. Criminalis vocatur, quo quis alterum delicti alicujus vel publici, vel privati arguit, eique ad vindictam publicam, vel corporis pœnam, vel pecuniariam, fisco applicandam irrogari contendit, qui & libellus accusatorius dicitur. Schneidevinus *ad §. 1. Instit. de action. n. 105.*

6. De forma libelli est, quòd ille maximè juxta stylum & consuetudinem curiæ sit concipiendus. *dictus* Wesenbecius *in paratit. ff. h. t. n. 7.* cùm sit de essentia processus libellus, eúmque regulet totum. Carpzov. *p. 1. const. 2. def. 16.*

7. Ejúsque ulteriora requisita sunt. 1mò. ut sit concludens: nam ad libellum includentem in Camera Imperiali emanare solet decretum, auf vorgebrachte narrata abgeschlagen. Sed quando conclusio non est formaliter concepta, prout de jure deberet, decerni solet, wie gebetten/ also abgeschlagen. 2dò. ut sit clarus, obscuritas enim vitium affert libellis. *Dd. in l. 1. ff. de edendo.* 3tiò. ut sit summarius, non articulatus. Recessus Imperii *de anno* 1654. *§.* 34. 4tò. jure constitutionum Imperii requiritur, ut præter principale petitum actor etiam in illo petat reum citari super hac causa, eúmque condemnari. diesem nächst. *ibidem.* Frederus *de process. l. 1. c. 6. §. 10.*

8. Effectus seu finis libelli, propter quem offertur ille ab actore judici, est, ut agentis desiderium manifestetur. *l. 1. §. 2. ff. de postulando.* 2dò. ut judicem & adversarium de specie futuræ litis instruat. *l. 1. ff. & l. 3. C. de edendo.* & quidem judicem ad hoc, ut sciat quomodo sententiam ferre debeat, illa enim necessum est, ut sit conformis libello,

nec

nec aliud contineat quàm fuerit petitum. *l. ut fundus 18. ff. communi dividundo.* Clementina 2. *de verb. signif.* quod verum est in causis civilibus, secus in criminalibus, ubi sive fiat conclusio in libello accusatorio sive non, liberum est judici, ut vel eam sequatur vel negligat, & aliter quàm petitum sit pronunciet. Mynsingerus *cent. 4. obs. 80.* 3tiò. ut libellus in dubio in favorem actoris interpretandus sit *l. 66. ff. de judiciis.* quippe actor in præparatoriis favorabilior est, in medio par utriúsque ratio, in conclusione & fine magis reo favendum est. Bachovius *ad Treutlerum vol. 1. disput. 5. th. 1. lit. b.* 4tò. ut inepta actionis expressio non vitiet libellum, modò causa & petitio justa sit: in dubio enim intelligitur intentatum illud remedium & actio, quæ melius facto applicari potest, & actori omnium est utilissima. Gailius *l. 1. obs. 61. n. 10. & 16.* aliàs judex ineptum libellum ex officio rejicere potest, si scil. ineptitudo sit notoria. Carpzovius *p. 1. const. 2. def. 11. n. 4. 5. & seqq.* Espach *in notis ibidem.*

9. Actionis itaque editio est præparatoria demonstratio futuræ litis. *l. 3. C. de edendo.* quæ una cum citatione sunt actus substantiales in processu minimè omittendi.

10. Hæc actionis editio respectu rei ideo requiritur, ut hic se commodè instruere possit, & fit hodie per libelli communicationem à judice. Recessus Imperii *de anno 1654. §. 34.*

11. Extrahere processus in Camera Imperiali nihil aliud est, quàm per supplicationem impetrare actionem, quia ex libello partium extrahi solent ipsi processus, sicque supplicatio est processus, quasi quædam præparatio & exordium. Mindanus *de processu l. 1. c. 2. §. 3.*

12. In actione reali medium concludendi niti debet jure aliquo in re, veluti dominii, hæreditatis, pignoris &c. in personali actione autem facit jus ad rem, sive aliqua obligatio ex mutuo, empto, deposito, pignore, commodato, locato &c. Rosbach *processu judiciario tit. 33. de libello n. 28.*

13. Specialia libelli ex cujuscúnque actionis institutæ naturâ pernoscenda sunt, veluti in interdicto, unde vi tria debet deducere actor. 1mò. se fuisse possessorem rei. 2dò. illam rem immobilem esse. 3tiò. se per adversarium esse vi expulsum. In rei vindicatione dominium actoris & detentio adversarii deducenda sunt.

14. Cumulatio est conjunctio plurium actionum in una eademque disceptatione forensi, & fieri potest in uno libello vel eadem instantia in diversis libellis actionem unam alteri superaddendo. *arg. l. 3. C. de edendo.*

15. Regulæ de cumulatione hæ sunt observandæ. 1mò. quando una actio alteri est præjudicialis tunc cumulari non potest uno eodémque libello: debet enim prius de præjudicio disceptari. *l. 16. & 18. ff. de exceptionibus.*

16. Quoties duæ actiones concurrunt electivè, ita ut unâ electâ via sit præclusa alteri, cumulari non possunt in eodem libello. *l. 9. §. 1. ff. de tributoria actione. l. fin. C. de codicillis.*

17. Si duæ actiones sint contrariæ inter se, & competunt ex contrariis principiis, cumulari nequeunt, exempli gratiâ: si quis velit instituere rei vindicationem, & simul respectu ejusdem objecti actionem ex empto: nam rei vindicatio præsupponit dominium ex parte actoris, actio ex empto excludit dominium actoris, quia rei propriæ emptio regulariter non valet, & per contractum res fiunt saltem debitæ, ast traditione nostræ. *l. 20. C. de pactis.*

18. Cœterùm permittitur cumulatio quippe doctrina de cumulationis genere com-

mentitia eſt, nec ſolidè jure, vel praxeos fundamento nititur. D⁹.Textor *praxi judiciariâ p.1.c.3.n.58.* cùm certum ſit actiones etiam diverſæ naturæ uno libello expediri poſſe. Brunnem. *in l. 8. ff. familiæ erciſcundæ.*

19. Sunt quandoque in judicio etiam alia acta edenda, de quibus *tit. C. de edendo.* ſi acta propria alicujus ab aliquo detineantur, vindicari magis poſſunt, aut ad exhibendum hoc nomine agi, ut detentor ea reſtituere, vel exhibere protinùs debeat, ſi communia edenda ſunt. *l. procurator 7. C. de edendo.* Sin autem acta non petentis, ſed detinentis propria, quis ſibi edi petat, tunc actor detinens acta ſua propria tenetur eadem edere reo petenti. *l. 1. l. fin. C. eodem.* Frederus *de mandatis l. 2. cap. 48. in princ.*

20. Reus verò ſua acta non obſtringitur edere petenti actori. *l. 4. & fin. C. ibidem.* quod tamen procedere dicunt Dd. quando actor petit acta ad fundandam intentionem ſuam, de quo caſu loquitur citata *l. fin.* non verò ſi ad fundandam replicam, quia reus excipiendo fit actor. *l. 1. ff. de exceptionibus. l. 19. ff. de probat.* D⁹.Textor *praxi judic. p.1. c.4. n.50. dictus* Frederus *cit. cap. §. 4.*

Sequitur formula libelli pro edendis inſtrumentis communibus à reo illa detinente.

21. Dieſelbe erinneren ſich was vor Beſchwerlichkeit ich eine Zeithero empfunden/ biß von der verdrießlichen Gemeinſchaft/ worinn ich mit Peter Wernern nach beiderſeits Elteren Abſterben/ als auf uns gekommen/ vil Jahr über geſtanden/ endlich mittelſt vorgenommener und zu End gebrachter Theilung gelanget. Alldieweiln aber die ſamtliche documenta der Kaufbrief/und anderen ſo zu der Gemeinſchaft gehörig geweſen/ annoch bey ihme Werner de facto ſind / welche er mir auf mein Angeſinnen weder ediren/ noch davon Abſchrifften zunemmen geſtatten wil; da doch ich deren ſo wenig als er ratione meines durch die Theilung erlangten Eigenthums zuermanglen weiß; und dann verſehenen Rechtens iſt/ daß die editiones documentorum ſo bey einem allein doch gemeinſchaftl. ſind / von demſelben zur Abſchreibung dem andern der durch Eigenthums-Recht Theil hat/ geſchehen müſſen.

l. 5. ff. Familiæ erciſcundæ. l. 7. C. de edendo. Pacianus *de probat. l. 1. cap. 63. n. 136. & ſeqq.* Carpzovius *p. 1. conſt. 17. def. 26. n. 6. & def. 27. n. 3.*

So gelangt an meine Hochgeehrte Herren mein geziemendes rechtliches Bitten/ dieſelbe geruhen/ erwehntem Wernern anzubefehlen/ mir forderſamſt ſothane libellirte documenta, darinn ich ihme mehrers Recht als ich habe/ mit nichten einſtehe/ zuediren/ um davon beglaubte Abſchrifften doch auf gemeinen Koſten/ da er die Originalia vor ſich behalten wil/ nemmen zukönnen. Grg. Richterl. Verordnung hierüber erwartend.

Alia formula libelli pro edendis inſtrumentis & ſcripturis ab actore reo faciendis.

Præmiſſo titulo.

22. Es unterſtehet ſich Claudius, vermög ſeines verwichener Tagen wider mich unvermuhtet überreichten/ mir zu meiner Gegen-nohtdurft dancknemig mitgetheilten Klag-libells/ occaſione eines zwiſchen ſeinem Vatter und meinem von mir geerbten Vettern vor 26. Jahren vorgegangenen Güter-Verkaufs 200. fl. zuerforderen/ und zu derer Behaubtung ſich auf den Kaufbrief und andere documenta zubeziehen.

Gleich nun unzweiffentlich verſehenen Rechtens iſt / daß ein jeder Kläger die inſtrumenta und Rechnungen/ worauf er ſeine Forderung gründet / dem Beklagten zu Verfer-

tig-

tig- und Verhandlung der außflüchtlichen Gegen-nohtdurft zuediren schuldig.

per l. 6. & ult. C. de edendo.

sive instrumenta communia sint sive non, & sive actor illis usurus sit in judicio sive non.

Petrus Friderus Mindanus *de mandatis l. 2. cap. 48. §. 3.* Carpzovius *p. 1. consl. 17. def. 26. n. 3. & p. 3. decis. 207. n. 9.* Mevius *p. 5. dec. 333. n. 1. & seqq.*

sofern nur dem begehrenden Beklagten daran gelegen / daß ihme die Außhändigung der Briefschafften geschehe.

l. 6. §. 4. ff. de edendo. Klockus *tom. 4. consl. 29. n. 5. dictus* Mevius *allegatâ decisione. n. 4.*

Und dann ich derjenigen vom Gegentheil angezogener Kaufbrieffen und Documenten/ als deren ermanglend/ um mich darinnen zuersehen/ und gestalten Sachen nach mich vernemmen zulassen/ ohnentbärlich benöhtigt bin: bevorab da ich niemalen gehört/daß mein Vetter Klägers Vattern was schuldig verblieben / und dieser es so lang nicht anstehen gelassen haben wurde/ quæ debiti per multos annos omissa exactio argumentum fraudis est, & facit contra autorem præsumi.

Mevius *p. 1. decis. 79. n. 1.*

Also ersuche auch meine Hochgeehrte Herren hiemit dienstl. sie geruhen ersagtem Claudio ex officio aufzulegen/ mir fordersamst die in seiner Klagschrift angezogene Kaufbrief und andere documenta, wie nicht weniger seines Vatters gehaltenes diarium, quoad hunc passum, also treulich zuediren/ wie er es allen Fals auf mein Erforderen und Richterliche Ermässigung/ nichts was zur Sachen und meiner defension dienet/vorsetzlich zurück gehalten/ oder unterdruckt zuhaben/ mittelst abschweerenden Eids zubehaubten getrauet: auf welches Erfolg und nicht ehender ich meine Gegen-nohtdurft zuverhandlen nicht unterlassen werde. Grg. Richterlicher Willfahr mich getröstend/ und darüber dessen miltes Ambt anrüffend verbleibe.

23. Si quis rei vindicationem adversùs detinentem instrumenta sua instituerit, vel ad exhibendum egerit, detentore illa restituere vel exhibere nolente, adversùs eum permittitur jurare in litem, quanti sua interest illa restitui vel proferri, ut tanti condemnetur reus. *l. 10. ff. de in litem jurando.*

Tit. 14. ff. lib. 2. tit. 3. C. de pactis.

1. PActum à pactione descendens duobus accipitur modis. 1mò. generaliter pro quacunque conventione ita ut etiam contractus, qui & ipse conventio. *l. 1. §. 3. ff. h. t.* pactum dici possit. Specialiter verò pro ea conventione, quæ separata est à contractibus, & definitur, quòd sit duorum vel plurium in idem placitum consensus, vel de dando aut faciendo consensio aut conventio. *l. 1. §. 2. ff. eodem.* & negativa, ut non detur, non fiat.

2. Apparet itaque, quòd genus pactorum sit conventio.

3. Efficiens causa est jus gentium, & civile remota, proxima voluntas & facultas paciscentium; nam in actibus humanis duo potissimùm attenduntur: 1mò. voluntas contrahentium, & 2dò. permissio legis seu facultas. *l. 9. C. de donationibus ante nuptias.*

4. Substantiale eorum est consensus, uti ex definitione patet.

5. Subjecta homines paciscentes habiles naturâ vel lege. prohibentur verò naturâ pacisci, qui consensum adhibere nequeunt, ut infantes & furiosi. *l. 1. §. 12. ff. de oblig. & action.* lege removentur pupilli, si nimirùm per pacta conditionem suam deteriorem

 faciant.

faciant. *l.28.ff.h.t.* aliàs pactum ratum habendum, ne quod in ipsorum favorem introductum, vergat in illorum dispendium. *l.14. C. de procuratoribus.* prodigi. *dicta l.28.§.1.ff.h.t.*

6. Objectum pactorum materiale sunt res & facta, propter quæ regulariter ineuntur; res debent esse in rerum naturâ, sive actu sive potentiâ, & in privatorum commercio. Struvius *exercit. 6. th. 43.* facta autem debent esse possibilia, honesta & licita de jure: nam facta illicita ac de iis inita pacta invalida sunt, vel ipso jure naturæ vel civili. *l. 42. ff. de verb. sig.* unde prohibitum est pacisci de quota litis. *l. 5. C. de postulando.* quia est quædam litis redemtio. similiter ob metum concussionis prohibetur pactum inter ægrotum & medicum. *l. 9. C. de professoribus & med. l. 3. ff. de extraord. cognit.* item pacta artificum, ne alter impleat, quod alter inchoavit. Hahnius *in notis ad Wesenb. h. t. n. 6.* nec valent pacta de hæreditate viventis regulariter. *l. 5. C. de pactis conventis. l. 15. C. de pactis. l. 4. C. de inutilibus stipulation.* cùm adversentur pietati & inducant votum captandæ mortis: nisi ille, de cujus hæreditate agitur, consentiat, & in illo consensu usquè ad mortem perseveret. *l. fin. C. h. t.*

7. Effectus pactorum seu conventionum obligatoriarum est, quòd ex his initis de re danda obligetur quis ad rem modò eam habeat, vel habere possit præcisè dandam, ac regulariter ad dominium transferendum. *l. 75. §. fin. ff. de verb. oblig.* sed ex conventione de facto præstando obligatur quidem quis, ut præstet factum, sed præstando interesse liberatur. *l. 72. l. 86. ff. de verb. obligat. l. 13. & ibi* Brunnem. *ff. de re judicata.* 2dò. pariunt exceptionem. 3tiò. prius pactum per posterius tollitur vel eliditur. *l. 27. §. 2. ff. h. t.* sed modus tollendi est duplex, quædam pacta priora tolluntur per posteriora ipso jure; quædam mediante exceptione. ipso jure tollitur pactum, si præcedat obligatorium, & subsequatur liberatorium. *l. 95. §. 4. ff. de solut.* per exceptionem, si præcedat liberatorium, & sequatur obligatorium. *l. 27. §. 2. ff. h. t. princ. Instit. de replicat.* 4tò. pactum obscurum seu ambiguum regulariter interpretandum venit adversùs illum, qui potuit apertius dicere, vel legem contractui dare, id est, qui protulit, sive sit stipulator, sive promissor, debitor vel creditor. *l. 39. ff. h. t.* præprimis verò inspicienda & intelligenda ex circumstantiis verisimilis paciscentium voluntas. *l. 34. ff. de reg. juris.* quod si hoc non sufficiat tollendo dubio, id accipi oportet quod minus est. *l. 9. ff. de reg. juris.* quando verò in ipsa re seu circa objectum intervenit error, tunc nullam videtur admittere interpretationem, sed facit pactum planè nullum. *l. 57. ff. de obligat. & action.* quod etiam procedit, si error sit commissus circa subjectum seu personam. *l. 2. princ. ff. de judiciis. l. 9. princ. ff. de hæred. inst.* vel circa causam. *l. 51. ff. h. t. l. 18. princ. ff. de rebus creditis.*

8. Finis ultimus pactorum privatorum est acquisitio rei debitæ vel promissæ ipsa.

9. Ratione objecti pactum dividitur in publicum & privatum. *l. 5. ff. h. t.*

10. Publicum consistit in fœderibus, pactionibus pacis, induciarum, neutralitatis, commerciorum & similibus, quæ sunt juris gentium, & subjectum operationis pacti publici constituunt.

11. Privata pacta ineuntur de re familiari & rebus privatis. *l. 7. §. 4. ff. h. t.*

12. Hæc sunt vel expressa vel tacita. in illis contrahentium consensus est expressus literis aut verbis. *l. 2. prin. ff. eodem.* in hisce elicitur ex præsumptione & contrahentium voluntate, quorum exempla extant *in l. 2. §. 1. l. 3. l. 4. princ. l. 27. §. pen. ff. h. t. l. 3. C. in quibus causis pignus. l. 2. C. de pactis.*

13. Pactum nudum est, quod in simplicibus conventionis finibus subsistit, vel quando

do non præcessit datio, sed solùm de dando conventum fuit. Gothofredus *ad l. 7. §. 4. ff. h. t.* vel est modus ex conventione naturaliter tantùm obligandi. *l. 5. §. 2. ff. de solut.* indéque naturalem tantùm, non civilem obligationem, seu actionem efficacem parit. *l. 7. princ. ff. h. t.* ne facilè homines capiantur indiscretè se obligantes, & litium occasio tollatur. Rittershusius *de differentiis juris civilis & Canonici. l. 3. cap. 1. de pactis.* obstat quidem *l. 30. ff. & l. 12. C. de usuris.* Sed distinguendum inter ipsam obligationem, & inter actionem, vel inter pactum nudum qua tale, & inter pactum nudum quod tale, ex pacto nudo quâ tali, & quatenus in sua natura & nudis conventionis terminis manet, actio non oritur, aliud autem obtinet in pacto nudo, si confirmetur fiátque legitimum, quale est pactum de usuris Civitatibus solvendis, & usuris ob frumentum mutuum. Strauch *dissert. ad ff. 12. aphor. 6.*

14. Mores nostri tamen eandem vim tribuunt pactis simplicibus, quàm stipulationibus jus civile adjecit: nam præceptis naturalibus & gentium jure utimur, sublatis solemnitatibus juris civilis. Perezius *in Cod. h. t. n. 15.* & datur condictio ex Canone vel lege, si modò constet de animo serio se obligandi. Guidelinus *de jure novissimo l. 3. cap. 5.* Brunnemannus *in l. 7. ff. h. t. n. 5.* cum communi schola, & causam habeat. Autor *in l. 10. C. eodem n. 8.*

Formula libelli ex modò dicto pacto concipi potest.

Præmisso titulo.

15. Dieselbe geliebten ab beyliegendem pacto ggst. zuersehen/ wohin sich Lucius vor einiger Zeit gegen mich verbunden. Ob nun wohln mich gäntzlich vergewissert/ er Lucius seiner schrifftl. Zusag behörige Folg leisten wurde; So wil jedoch auf meine hierunter gethane Erinnerung nicht das geringste erfolgen/und verspühre ich so viel/ daß ihm einer beygebracht/ wie niemand ex nudo pacto was zuprælstiren schuldig/ und er sich allen falls mit der exception nudi pacti behelffen könte. Wie aber die allenthalbige Gewohnheit den pactis simplicibus eben diese Verbindung und Würckung zueignet/ welche die stipulationes de jure civili haben: und man heut zu Tag hierunter sich des Völcker-Rechts bedienet/ so da erfordert/ daß ein jeder das worzu er sich wolbedächtlich verpflichtet/ auch zuleisten/ und nichts schändlichers seye/ als treue Zusag und Glauben zubrechen.

per l. 1. ff. de pactis. l. 1. ff. de constituta pecunia. cap. 3. & 10. X. de pactis. Carpzovius *p. 2. const. 19. def. 17.* Espach *ibidem.* Mevius *p. 5. decis. 407. per totum de fide inter Germanos.*

Um deßwillen dann demjenigen / so einen andern ex pacto simplici sich kräfftigst verbunden wisset/ die condictio ex canone vel lege gegen diesen gebührt/ wie

Guidelinus *de jure novissimo lib. 3. c. 5.* Perezius *in Codicem de pactis n. 15. citatus* Mevius & Brunnemannus *in l. 7. ff. h. t. n. 5.*

communiter bestätigen;

Also ersuche auch meine Hochgeehrte Herren hiemit dienstl. dieselbe geruhen erwehntem Lucio eine kurtze Frist zu Nachsetzung seinem Versprechen zubestimmen/ und da er sich hierunter halsstarrig erweisen solte / mittelst Richterl. Executions-Mittel darzu ex officio anzustrengen/ damit ich seiner Schuldigkeit würcklich fähig werden möge/ als die so klar/ daß es hierunter allein eines præcepti domini judicis bedarff. Ggst. Richterl. Verhelffung mich getröstend verharre.

16. Quæ verò pacta & promissiones nullam causam vel talem, quæ jure gentium & civili incognita habent, adhuc hodie non pariunt actionem: nam ubi nulla firma obligatio, ibi nulla actio, cùm illa hujus tanquam sobolis suæ sit mater, sine actione nemo experiatur, & contra tale pactum vel cautionem detur doli exceptio *l. 2. §. 3. ff. de doli & metus except. l. 35. §. 4. ff. de probation.* Sichardus *in l. 19. C. de fide instrument. & in l. 5. C. de probat. n. 6.* imò ob causam debiti deficientem condictiones sine causa & indebiti in jure proditæ sint. *cap. singul. si cautio X. de fide instrumentor. l. 49. §. 2. ff. de peculio. l. 26. ff. de donationibus.* quia, nec jure Canonico, talis scriptura non habens expressionem causæ, quare debeat, ut si quis scripserit saltem fateor me debere Titio 100. valet. Brunnem. *in l. 10. C. de pactis.* Rota Romana *per farinacium p. 1. decis. 428. n. 1. & seq. dicta* Rota *per Rubeum tom. 1. decis. 382.* Carpzovius *asylo debitor. cap. 2. th. 51. n. 319.* Sic judicatum fuit pro Anweilerische Erben in Dicasterio Electorali Palatino anno 1682. me causam defendente. & generaliter Dd. tenent, quòd promissio sine causa non valeat, nequidem in vim donationis, aliàs rationi legum causam omni in obligatione requirentium fraus fieret, cùm quilibet dicere posset, si non valet in vim mutui &c. valeat in vim donationis. Aliter tamen judicant, si promissio facta sit in aliqua cautione, quod ex certa scientia promitto tibi 100. & si hæc certam non exprimat causam, tamen promissio ex certa scientia animo donandi facta esse censetur, ita ut vim & effectum donationis habeat. *Dd. in l.* Campanus 47. & Brunnemannus *ff. de operis libertorum.* Mindanus *de mandatis cap. 64. princ. & n. 3.*

17. Pactum non nudum, seu vestitum est, quod transit in aliud nomen proprium, & appellatur contractus, uti sunt contractus reales, literarum & consensuales. pactorum vestitorum species reperiuntur in *l. 4. & 10. C. h. t.* & passim. Siquidem pactum datione munitur, & transit in contractûs nomen. Cujacius *lib. 11. obs. 17.* unde semper ex tali negotio datur actio præscriptis verbis. *l. 8. C. de rerum permutatione. l. 1. C. de pactis conventis super dote &c.* imò datio & non conventio facit hunc contractum. Gothofredus *in notis ibidem.*

18. Pactum legitimum est, quod manente simplici conventionis formâ, speciali aliquâ lege civili singularem ob rationem confirmatur, & adjuvatur, indéque obligationem civilem vel actionem producit, vel obligationem & actionem ipso jure tollit. *l. 6. ff. h. t.* ut promissio dotis. *l. 6. C. de dotis promissione.* Vel vestitur juramento, ex quo jure civili actio in factum oritur. Cævallos *pract. quæst. commun. contra communes. quæst. 84. n. 1. & quæst. 315. in initio.* vel ex contractûs cohærentia, ut pactum in continenti adjectum, vel ex cohærentia traditionis, quando pactum in ipsa traditione initum. *l. 48. ff. h. t.* Brunnemannus *in l. 6. & 7. ff. eodem.* item pactum constituti. *l. 1. ff. de constit. pecunia.* nec non pactum hypothecæ. *l. 3. ff. de pignoribus.* vel ex autoritate judiciali, cùm in judiciis quasi contrahatur, sicque quintuplex pactum vestitum dici solet ex Dd. sententia. *citatus* Brunnemann. *in l. ff. h. t.* ex quibus luculenter apparet, quòd pacta legitima sint modi, ex conventione propter legis assistentiam efficaciter obligandi, ut pactum de usuris, de nautico fœnore, donatio inter vivos &c. & pacta contractibus adjecta sint modi, propter contractûs cohærentiam efficaciter obligandi, uti lex commissoria, ita addictio in diem.

19. Pactum adjectum dicitur in specie, quod contractui accedit seu additur, quod vim producendi obligationem civilem & actionem à nominato contractu *l. f.* cui in con-

continenti additum, habet. *l. 7. §. 5. ff. h. t.* quæ adjectio fit, si vel cum ipso contractu, uno quasi contextu & tractatu, vel mox perfecto contractu apponatur.

20. Dicta pacta sunt minuentia vel augentia. *l. 72. ff. de contrahenda emtione.* illa dicuntur, quibus aliquid, quod contractibus inest, detrahitur. *citatâ lege l. 43.* & Brunnemannus *ff. de pactis.* augentia verò, quibus aliquid, quod non inest, additur. *alleg. l. 72.*

21. Súntque ulterius, vel reformativa, vel transformativa, deformativa, vel resolutiva. Reformativa dicuntur, quæ contractum mutant, & alium ejusdem speciei inducunt. *l. 7. §. 6. vers. quod cum. l. 27. §. 2. vers. quod si ff. de pactis. l. 72. ff. de contrah. emtione.* Transformativa sunt, quibus contractus in alium speciei diversum mutatur, vel aliam formam accipit, ut si circa substantialia pactum illud adjectum sit contractui. *l. 27. §. 2. ff. de pactis.* exempla sunt *in l. 6. §. 1. ff. de actione empti. l. 6. ff. de præscriptis verbis.* Pacta deformativa sunt, quæ contractus planè irritant. *cap. 5. X. de emtione vendit.* Pacta resolutiva verò, quæ contractum in aliquem eventum dissolvunt. *l. 2. ff. de addictione in diem. l. 1. ff. de lege commissoria.* Reformatio fit circa contractuum adminicula seu accidentalia, salvâ interim eorum substantiâ, & quia secundùm naturam contractuum adjicitur per hancce aliquid, huic inest contractui, partémque ejus facit, & illius actionem reformat; hoc est, nascitur, ex pacto in continenti contractui adjecto, ipsius contractus actio. *l. 4. ff. de lege commissoria. l. 79. ff. de contrahenda emtione. l. 7. §. 6. ff. de pactis.* siquidem est sequela contractus. *l. 13. C. de pactis.* vel actio præscriptis verbis. Brunnem. *ibid.*

22. Hodie ex pacto sive in continenti adjecto, sive ex post facto interposito, datur actio, & frustra de vi pactorum in continenti adjectorum, vel secutorum disputatur, cùm hæcce scrupulositas non amplius attendatur. Brunnemannus *in l. 7. §. 5. ff. h. t.* & *l. 3. C. de usuris.* Mollenbecius *cent. 1. divis. 51. addit. 3.* attamen ad exceptionem *juxta l. 13. C. de pactis.* potissimùm prodest pactum posteà adjectum. *l. 13. §. 7. ff. eodem.*

23. Accidentalia pactorum sunt, quæ eis præter substantiam & naturam accedunt, ut præstatio culpæ levis in deposito. *l. 1. §. si convenit. 6. ff. depositi.* & ut res sub conditione vel ad diem tradatur. Bronckhorst *ad l. 27. ff. de reg. jur.*

24. Præterea pactum est, vel personale vel reale. *l. 7. §. 8. ff. h. t.*

25. Pactum personale est, quod ad solam paciscentem, non verò ejus hæredem pertinet, & prodest usquedum vivit autor, qui pactus est. *cit. l. 7. §. 8. & l. 21. ff. eodem.* ut si paciscar, ne à me petatur. *l. 7. §. pactorum 8. ff. ibidem.* jure novo ob beneficium excussionis fidejussori per consequens prodest etiam personale pactum rei principalis. *arg. novellæ 4. cap. 1.* Struvius *exercit. 6. th. 48.* præter hanc exceptionem manet regula: quòd personalia pacta personam non egrediantur, nec singularem aliam personam ulatenùs obligent. *l. 13. C. de obligat. & action.* cui non obstat *l. 17. §. 5. ff. de pactis.* siquidem aliud est pactum personale & simpliciter tale, quòd scil. personam non egreditur, aliud 2dùm quid tale, quòd scil. ad successorem particularem, qualis est emtor, pater, dominus, aut donatarius, transit, de quo posteriori intelligenda. *l. 17. §. 5.* sic pactum fidejussoris non prodest reo vel confidejussoribus ob rationem. *l. 23. ff. eodem.* exceptio tamen doli reo datur, scil. si hoc actum sit, ne à reo, vel confidejussore petatur. *arg. l. 1. §. 3. ff. quarum rer. act.*

26. Pactum reale sive in rem est, quando quis absolutè & nullâ restrictione ad personam factâ paciscitur, & rem quasi comitatur, per consequens prodest, & nocet hæredi,

redi, post mortem paciscentis & aliis successoribus singularibus. Brunnem. *ad cit. l. 7. §. 8. ff. h. t.* Struvius *allegata exercit. th. 49.* ut pactum de non petendo, quo alter alteri remittit debitum.

27. Reale hoc pactum rem ipsam afficit, & unà cum onere transit ad quemcunque successorem. *l. 18. §. 2. ff. de pign. actione.*

28. Potissima differentia inter pactum in rem, & personam, hæc est, quòd illud in hæredem transeat, hoc non. Brunnem. *in cit. l. 7. n. 13. & l. 21. nec non l. 40. ff. de pactis.*

29. Pactum est etiam judiciale, vel extrajudiciale; obligatorium vel liberatorium intuitu finis. Obligationem parientia sunt pactum donationis, dotis, usurarum, constitutum, pactum pignoris. Liberatorium est, quod liberationem ab obligatione inducit, ut pactum de non petendo: qui enim paciscitur se non petiturum, obligatur exinde naturaliter ne petat, & si petat vigore istius obligationis excluditur per pacti conventi exceptionem. *§. 3. Inst. de exception.*

30. Ex pacto alterius, circa rem meam & utilitatem meam apposito, habeo actionem utilem. *l. 8. C.* ad exhibendum. *& l. 13. ff. de pign. act. contra §. alteri instit. de inutil. stipulation.*

31. Porrò omnia pacta & stipulationes intelligi debent rebus ita stantibus, & casus emergentis necessitatis à regula est exceptus. *l. non exigimus 2. §. 3. ff. si quis cautionibus.* cùm verosimile non sit, voluisse paciscentes etiam eum casum sub lege quamvis fundamentali comprehendere, quæ noceret Reipublicæ: à mente autem convenientium rectior sumitur interpretandi ratio. *arg. l. 219. in conventionibus ff. de verb. signif.* Et sicut lex ipsa non obligat, ita nec juramentum tempore necessitatis, tanquàm de quo casu paciscentes qui legem condiderunt, vero similiter non cogitarunt, atque etiam jurata promissio non obligat in casu probabiliter haud præcogitato. *l. 30. ff. de operis libertorum.* D⁹. Textor *Synopsi juris gentium cap. 11. n. 12.*

32. Pacta privata non possunt jus publicum seu fiscalia immutare. *l. 7. §. 16. l. 42. ff. h. t.* nec debitorum conventio creditorum conditionem reddere deteriorem. *l. 25. C. eodem.*

33. Et pactum appositum contra substantiam negotii ipsum vitiatur, non verò negotium. *l. cum precario 12. ubi glossa & Dd. ff. de precario.* Brunnemann. *in l. 1. ff. si usus-fructus petatur.*

34. De cœtero vulgaris illa regula de non quærenda alteri obligatione de consuetudine non amplius observatur. Brunnem. *in l. 26. ff. h. t. n. 3.* Mevius *p. 4. decis. 112. num. 5.*

35. Pacta ambigua & obscura interpretari debemus adversùs eum, qui apertiùs legem contractui dare potuit. *l. 39. ff. h. t.* præprimis verò inspicienda & intelligenda ex circumstantiis verosimilis paciscentium voluntas. *l. 34. ff. de reg. juris.* quod si hoc non sufficiat tollendo dubio, id accipi oportet, quod minus est. *l. 9. ff. de reg. jur.* secus se res habet in judiciis, ubi libelli verba ambigua in edentis favorem interpretanda veniunt. *l. 66. ff. de judiciis & ibi* Gothofredus *in notis.*

Tit. 15 ff. l. 2. tit. 4. Cod. lib. 1. tit. 39. X. de transactionibus.

1. TRansactio strictè sumitur pro ea compositione, quâ res dubia litigiosáque partium consensu componitur, quo in sensu describitur, quòd sit rei dubiæ & litigio-

litigiosæ aliquô datô vel retentô promissô aut remissô conventa decisio. *l. 1. ff. h. t. l. 2. C. de repud. vel abstinenda hæreditate.*

2. Subjecta transigentia sunt personæ habiles & admissibiles. *l. 25. & 27. C. h. t.* nam omnis qui pacisci & consentire potest, transigere quóque valet; imò procurator speciale mandatum habens, aut omnium bonorum sive cum, sive sine libera, *arg. l. 12. ff. de pactis. l. 58. ff. de procurator. l. 17. §. 3. ff. de jurejur.* tutor & curator, exigente negotii utilitate vel necessitate, de rebus pupillorum & minorum transigit. *l. 54. §. 5. ff. de furtis. l. 46. §. fin. ff. de administ. & peric. tut.* sed de re immobili non sine judicis decreto. *l. 22. C. de administ. tut. l. 4. C. de præd. minorum sine decreto.* administratores civitatem de rebus dubiis. *l. 12. C. h. t.* si verò de re immobili transigatur, superioris consensus exigitur. *arg. l. fin. C. de vend. reb. civit.* Vasallus, de feudo modò non in captionem Domini vel agnatorem fiat, *cap. un. §. si vasallus 2. feud. 26. c. un. 2. feud. 43.* bonâ fide transigere potest. Finckelthusius *disput. 9. controvers. 13. feudal. cum addit. Norici.* Vicissim prohibentur naturâ transigere infantes, furiosi, mente capti; Lege, pupilli, prodigi & omnes, quibus legitima bonorum administratio est interdicta. *l. 6. ff. de verb. oblig.* minor nullum curatorem habens transigit, & de jure valet hæc transactio, sed si læsum se sentiat, per in integrum restitutionem ipsi succurritur. *l. 6. & 8. ff. de minor. tit. C. si adversùs transact.* Si verò curatorem habeat, minoris transactio vel obligatio absque eo facta valet quoad personam, non autem quoad res ipsas, quæ Curatoris authoritatem, & si res immobiles, insuper ipsum magistratûs decretum desiderant. *l. 1. ff. de rebus eorum qui sunt sub tutela &c.* sic conciliantur DD. desuper diversas opiniones foventium altercationes. *ex l. 101. ff. de verb. oblig. & è contra ex l. 3. C. de in integr. restitut.* Bronckhorst. *cent. 1. assert. 33.*

3. Objectum in genere sunt omnes res ob litem, sive præsentem seu instantem, vel aliàs dubiæ *l. 1. ff. h. t.* exclusas igitur volunt res certas vel negotia, de quibus nec lis præsens, nec imminens, nec mota, nec movenda, nec ullus metus litis apparet. uti est res judicata cum effectu talis. *l. 32. C. eodem.* nam qui sciens aliquem ad iniquam transactionem inducit, graviter peccat. Brunnem. *in l. 65. n. 13. ff. de condict. indebiti.* Hahnius *de transaction. cap. 3. pag. 104.*

4. Excipitur, quòd de hæreditatibus non inspectis tabulis testamenti transigi non possit. *l. 6. ff. h. t. l. 1. §. 1. ff.* quemadmodum testamenta aperiuntur, quod DD. extendunt ad testamentum nuncupativum à Notario in scripturam redactum, nec non ad Codicillos, cùm hi se habeant ad testamentum sicut scapha ad navem. *glossa in rubr. ff. de jure codicill.* Si tamen renunciatum fuerit inspectioni per jusjurandum, servanda est illa transactio, imò gratuita pactio etiam non inspectis verbis procedit. Brunnem. *in l. 6. ff. h. t.*

5. 2dò excipitur de criminibus capitalibus, super quibus transactio permissa est, adulterium *l. 18. C. eodem.* ratio hujus exceptionis consistit in frequentia delicti sive flagitii, & sub hoc complectuntur stuprum violentum, de quibus, nec non criminibus haud capitalibus si agatur criminaliter, non licet transigere. *cit. l. 18. C. h. t.* in altero ejus membro, interim tamen crimina publica objectum transactionis propriè non constituunt, siquidem reus transigens non liberatur à pœna, quod proprium est veræ transactionis, sed illi saltem ignoscitur. *l. 1. ff. de bonis eorum qui ante sentent.* ne scil. habeatur pro confesso, quod aliàs ex ratione juris fieret. *l. fin. ff. de prævaricat.* ab aliis igitur nihilominùs accusari, & judex contra illum ex officio procedere potest. Carpzov. *p. 4. const. 13. defin. 10.* Espach *in notis ad Carpzovium p. 4. const. 11. def. 1. n. 8.*

6. Denique tertiò transactio de matrimonio dissolvendo non valet. *cap. fin. X. h. t.*

7. Rescinditur sive retractatur transactio mutuò consensû. 2dò si ex falsis instrumentis inita *l. penult. C. h. t.* 3tiò ob errorem calculi, nisi super ipso transactum sit aut judicatum. *l. unica C. de errore calculi.* 4tò si per evidentem calumniam inani litis terrore expressa. *l. 65. §. 1. ff. de condict. indebiti.* 5tò adversatur etiam transactioni dolus, propter quem exceptione, replicatione, vel quandóque actione transactio infirmatur. *l. 4. l. 19. ff. h. t.* imò 6tò rescinditur ob immodicam læsionem apparentem, vel probabilem transactio *per l. 2. C. de rescindenda venditione.* quæ est æquior & humanior sententia ex usu recepta. Cravetta *conf.* 818. *n. 8.* Wesenbec. *in parat. ff. h. t. circa finem.* Cæuallos *speculo pract. quæst. comm. contra communes q. 72. vers. sed verius mihi semper visum fuit &c.* præsertim si adsit favor materiæ, non obstante *l. 78. §. 16. ff. ad SC. trebellianum.* quâ nituntur negantes, & quòd dubia certam æstimationem non recipiant: quippe dicta lex ex modo interpretandi desumpta est, adeóque suas fallentias admittit. Schickardus *logica juridicâ à subjecta materia loco* 1. *n. 57.* Brunnem. *in l. 5. C. de dolo malo.* Mynsingerus *cent.* 1. *obs. 33.* ubi magis communem hanc sententiam dicit, & simul remedium *l. 2. C. de rescind. vend.* extendit ad læsos compromisso & laudo approbato ultra dimidium, Mantica *de tac. & ambig. conv. l. 26. tit.* 11. *n. 29. & 30.* Mevius *p. 4. dec. 30. n.* 2. Carpzov. *p. 2. C. 34. def.* 1.

8. Causa impulsiva transactionis est futura lis, ejusque incertus eventus, unde pulchrè dicitur in *l. 4. §. 1. ff. de alienatione judicii mutandi causâ facta*, quòd verecunda cogitatio ejus, qui litem execratur, non sit vituperanda.

9. Causa verò proegumena est animus à litigio alienus, detestans omnes altercationes, & vicissim amans quietem.

10. Effectus transactionis in hoc potissimùm consistit, quòd à lite amicabiliter discedatur, & processus prolixus ac sumptuosus evitetur, cùm litis eventus sive exitus semper sit dubius, ubi justissimus sæpe succumbit. Heigius *p. 2. q. 9.* vicissim rebus lite dubiis & incertis finem imponat, & tantam habeat firmitatem, ut juramento & rei judicatæ æquiparetur. *l. 20. C. h. t.* imò ne principis rescripto retractetur *l. 16. C. eodem.* tollatque omnem actionem anteriorem & casset instrumenta etiam postea reperta, quæ una cum lite transactione sunt annullata, Hahnius *ad Wesenb. h. t. n. 7.* solùm transactionis instrumento valente. *cap. 1. X. de transact.* non obstat, quòd juramentum sit transactionis species *l. 2. ff. de jurejurando.* & ob instrumenta reperta retractetur *l. 31. ff. dict. tit.* quia hæc lex pertinet ad juramentum suppletorium ac necessarium, & ad voluntarium non extenditur. *§. 4. inst. de except.* 2dò quòd pro transactione servanda varia dentur remedia, ut condictio ex lege, actio ex stipulatu & præscriptis verbis adversùs eum, qui conventionis placitis stare recusat: & si transactio stet in nudis terminis conventionis, sitque pactum, hodie 2dùm jus Canonicum ex nuda transactione, tanquam ex pacto datur actio, *cap. 1. X. de pactis. cap. 3. X. eodem.* quòd si verò una pars impleverit, quod semper actor fecisse videtur, qui remisit actionem, tunc est contractus innominatus producens actionem præscriptis verbis. Brunnem. *in l. 1. ff. h. t.* atque instabis sic transactionem ex pœnitentia revocari posse contra *l. 39. C. eodem.* cùm natura contractuum innominatorum pœnitentiam admittat, altero contrahentium ex sua parte non implente id quod conventum erat. *l. 3. ff. de condict. causâ datâ.* Respondetur, transactionem quidem esse contractum innominatum DD. *in l. 38. C. h. t.* verùm quòd ex pœnitentia revocationem non admit-

admittat, hoc venit ex speciali favore litium finiendarum, ut Bartholus *ad citatam l.38. & 39. ibidem* statuit. Brunnem. *in cap. 33. X. de reg. juris in 6to.* 3. quòd si quis à transactione juramento firmata recedat, non tantùm infamiâ notetur, verùm etiam actione & jure suo cadat. *l. 41. C. eodem.* 4tò quòd transactio prosit & noceat tantùm transigentibus non aliis. *l. 3. pr. ff. h.t.* 5tò quòd transactiones suâ naturâ sint stricti juris & interpretationis, nec possunt ad aliam causam, de qua in specie non transactum fuit, extendi. *l. 9. ff. l. 13. C. eodem.*

11. Si transactio mutuo consensu, vel authoritate judicis ex justa causa rescinditur, tunc quælibet pars recuperat data *per l. 4. C. de prædiis & aliis rebus minorum sine decreto.*

12. Transactio est etiam alienatio, quando per eam res alienatur, non quando retinetur. Brunnem. *in l. 13. ff. h. t. n. 3.*

13. De cætero pax & transactio à judice suaderi, sed non juberi potest. Klock. *tom. 4. consil. 3. n. 11.* nisi scil. metus scandali accedat, ubi partes ad concordiam compelli queunt. Brunnem. *in l. 7. C. de sententiis & interlocut.* Menochius *arbitr. judicum quæst. casu 442. n. 8.*

Libellus ex præcedenti titulo transactionis formatus.

Præmisso titulo.

14. Es zeiget die Einlag / was vor einen gütlichen Vergleich ich verwichener Tagen (oder Monat) mit Cornelio eingegangen / und wie ich zu gänzlicher Aufhebung des zwischen ihm und mir etliche Jahr über geschwebten Erbschafft oder fidei commiss Streits / demselben ein halb Hauß würcklich abgetretten / hinwider er sich verbunden mir nach 10. Tagen nach beyderseits unterschribener transaction zuversichtlich 300. fl. an Gelt und 4. Fuder Wein zubehändigen. Gleich nun die transactiones also verbindlich seind / daß sie auch Imperiali rescripto nicht aufgehebt / oder der dardurch abgethane Streit wider erwecket werden könne noch solle.

l. 16. C. de transactionibus.

Ja nicht von geringer Gültigkeit dieselbe als die abgeurtheilte Sachen seind.

per l. 20. C. eodem.

Und dann Gegner von mir das abgetrettene Hauß in vim hujus transactionis empfangen und occupirt: mithin hinwider schuldig und verbunden ist / seines theils solche ebenmässig zuerfüllen / cùm nihil fidei congruat humanæ, quàm ea quæ placuerunt custodiri.

citata l. 20. C. ibidem.

Darzu ihn aber meine gütliche Erinnerungen nicht zubringen vermögen: derhalben ich der solcher behörige Folg geleistet / gegen ihne actione in factum præscriptis verbis zur reciprocirlichen adimplirung zuexperiren befugt bin.

Brunnemannus *ad l. 1. ff. de transactionibus.*

Also ersuche auch meine Hochgeehrte Herren zum dienstl. sie gelieben rechtmässig beklagten Cornelium vor sich zuberuffen / auf sein erscheinen ihme ex officio aufzuerlegen / besagter transaction fordersamst nachzusetzen / und mir die schuldige Gelt-Summ samt dem Wein zuüberliefern / in Verbleibung dessen ich über den Verzug protestirt / und so wol Interesse als Kosten von demselben gutgemacht haben wil. Hierüber ꝛc.

Liber Tertius, tit. 1. ff. lib. 2dus. tit. 6. C. de postulando.

1. POstulare hoc loco est desiderium suum, vel amici sui, in jure apud eum, qui jurisdictioni præest, exponere, vel alterius desiderio contradicere. *l.* 1. *§.* 2. *ff. h.t.*

2. Hoc munus est proprium advocatorum, idque dicitur laudabile vitæque humanæ necessarium. *l.* 14. *C. de advocatis diverſ. jud.* proinde moribus non minùs quàm olim nullum munus personale subire coguntur. Perezius *C. h. t. n.* 3.

3. Causa efficiens postulationis sunt litigatores, qui pro lubitu sibi advocatos eligere possunt. quandóque etiam Advocatus vel patronus ex officio eis, qui ob potentiam vel ambitionem adversarii talem invenire non possunt. *l.* 1. *§.* 4. *ff. h. t.* & sic etiam pauperibus, quibus opera omnis gratis præstanda *l.* 9. *§.* 5. *ff. de officio Proconsulis.* constituitur. ordinatio Cameralis *p.* 1. *t.* 19. *§.* auf daß auch ꝛc. Mynsing. *cent.* 4. *obſ.* 32. Gailius *l.* 1. *obſ.* 43. Menochius *arb. jud. quæſt. l.* 2. *casu* 369. *n.* 3. quippe postulare munus quodammodo publicum est ratione exercitii & impositionis. *l.* 1. *§.* 5. *ff. eodem. l.* 18. *C. de procuratoribus.* ideò ordinarius compelli potest sub pœna pecuniaria, vel privationis officii, ut clientis nomine postulet, causam tractet, consilium præbeat, famam, bona fortunásque ejus tueatur, & ab injuria aliorum defendat, nisi justam excusationem habeat sumptibus tamen potentium. Mynsingerus *cent.* 4. *obſ.* 32.

4. Advocatus est vir, qui propter juris cognitionem, & rerum multarum usum, in causis forensibus agendis vel defendendis patrocinium litigantibus præbet, idque plerúmque scriptis pro aliquo postulando, vel alteri contradicendo.

5. Subjectum. omnes regulariter Advocati esse, & in jure postulare possunt. excipiuntur minores 17. annis, mulier, quippe hoc munus virile est, judex & arbiter in causa, in qua judex futurus est, nec vasallus contra Dominum, insigni aliquâ turpitudine notati, veluti crimine capitali damnati, de magna calumnia condemnati publico judicio, & alii omnes, qui legitimam personam standi in judicio non habent, postulare nequeunt. *tit. C. quæ personæ legitim. ſtandi &c.*

6. Advocatus prudenter, fideliter ac diligenter causam clientuli sui agere debet, ideóque juris scientia in eo non exigitur exigua. *l.* 11. *§.* 1. *C. de Advocatis diverſ. jud.* & debet multis honoribus adulari judici: nam gratum sibi benè affectum judicem habere multum interest, juxta illud: Gunstius est pluris, quàm tota scientia juris, & favor judicis plus est quàm lex in codice. ultra levem culpam non tenetur Advocatus. *arg. l.* 14. *§.* 1. *C. de judiciis.*

7. Ante omnia autem Advocatus primordio litis circa libelli formationem circumspectus esse debet, ut aptam & rectè concludentem ex præmissis libellum judici compositum exhibeat, quo huic & adversario de clientis sui jure statim liqueat, alioqui ex officio repellendus, & non admittendus venit. proinde cautè agit, si antequam causam in judicio disceptandam aggrediatur, cum Cliente suo benè de libello proponendo deliberet, an ejus narrata vel exceptiones, quibus adversum usurus est per testes, instrumenta vel alia rerum argumenta probari possint: & si tum causam jure planè non fundatam, nec justam litigandi causam subesse deprehendat, eam contra propriam conscientiam & præstitum juramentum justitiæ, uti prohdolor à plurimis cupiditate lucri illectis diaboli mancipiis, legum Tyrannis animam clientulorum exsugentibus hirudinibus, vulturibúsque togatis indies palàm fieri solet, defendendam non suscipiat, ne judicium temerè liti-

litigando fatiget, actorémque inanibus sumptibus vexet, sed solùm justam foveat causam, agat quod causa desiderat, non protrahat ex industria litigium, & ita præbeat patrocinia litigantibus, ut non ultra, quàm litium poscit utilitas, in conviciandi licentiam, & maledicendi temeritatem prorumpat. *l. 1. C. de Advocatis diversʃ. jud. l. 5. C. de postulando*, hoc si fiat, de ipso & sui similibus dici poterit, quòd pietatis, justitiæ & reipublicæ veri sint conservatores, ornamentum orbis, splendor Civium, asylum mundi, sanctissimus ordo & morum lumina.

8. Causa proegumena advocationis suscipiendæ est lucri cupiditas, & ut exinde vitæ subsidia parentur.

9. Causa finalis advocati est, quòd advocationis officium inventum sit, ut litigaturis succurratur, qui suum tueri & causam dicere ignorant. Menoch. *arb. jud. quæst. casu 369. in princ.*

10. Porrò Advocatus fovens justam causam, potest adversarium suum etiam convincere cum malitia eúmque circumvenire ut succumbat. Mynsingerus *cent. 3. obs. 6.* hinc statuit Hypolitus de Marsiliis *singular.* 1771. quòd Advocatus queat uti fraude ad excludendam fraudem adversarii, & hoc non sit fraudem inferre, sed fraudem repellere. Brunnem. *in l. 19. ff. de negotiis gestis n. 5.* absque tamen mendacio & perjurio. Mollenbecius *cent. 1. divis. 67.*

11. In vocula ADVOCATUS quot sunt literæ tot requiruntur in eo virtutes. ut 1. amor veritatis, quia celare veritatem peccatum est mortale: unde si causam deprehendat injustam, ab ea discedere debet. Recessus Imperii de anno 1654. *§. 38.* 2dò. doctrina, non solùm literalis. *l. 2. C. de postulando*, sed etiam scientia juris. *l. 11. §. 1. C. de advocatis divers. jud.* de qua constare debet. 3tiò. vetustas non solùm virtutis, sed etiam functionum, quæ clarum facit Advocatum. *l. 7. C. de postulando.* 4tò. oratoria sive eloquentia aliqua, quâ possit jura fideliter proponere, verbositas autem nimia prohibita est. recessus Imperii de anno 1654. *§. 85.* nec enim veritas adminicula desiderat. *l. 1. C. si minor ab hæreditate.* 5tò. Catholica religio sive reformata, dictus recessus Imperii *§.* doch sollen dabey. 6tò. ætas annorum 17. impleta. *l. 57. ff. de re judicata.* 7mò. temperantia non tàm à cibo & potu, quàm ab injuriis. *l. 6. §. 1. C. de postulando.* 8vò. vita honesta, cùm enim Advocati officium nobile sit. *l. 4. C. de advocatis divers. jud.* infamis ad id neutiquam admittendus. ordinatio Cameralis *p. 1. tit.* 18. *l. 1. §. 5. & 6. ff. de postulando.* 9ò. styli notitia, quia stylus curiæ habetur pro lege, & omni juri derogat. Modestinus Pistorius *vol. 2. cons. 12. n. 8.*

Supplica pro constituendo patrono causarum ex numero Advocatorum sese ob adversarii ambitionem & odium excusantium.

Durchleuchtigster Churfürst/ Gnädigster Herr.

12. EWer Churfl. Durchl. habe ich mittelst einer kurzhin unterthänigst überreichten Supplication klagend vorgestellet / was massen meine beyde Stieff-söhn N. N. auf meine Zurückkunfft auß dem Krieg mich / in das von mir und ihrer Muter meiner gewesenen Ehefrauen bereits vor 12. Jahren erkaufftes Adeliche Hauß zu N. einzukehren nicht zulassen wollen/sondern würcklich vor mir verschlossen/unter dem Vorwand / daß sie mir daran nicht das geringste geständig wären/mit gehorsamster Bitte mich krafft Lands-Fürstl. hoher Bottmässigkeit ex canone de redintegranda in ermeldtes Hauß

 und

und Zugehör bis zu Außtrag der Sachen einzusetzen/und die widerstrebende Stieff-söhn wegen des fälschlich vorschützenden ganzen Eigenthums ad petitorium, worinn ich ihnen dißfalls zu Recht zustehen erbiethig / zuverweisen: massen meine titulata possessio auß dem beygfügten solennen Kauff-und Uebergabs-Instrument genugsam erscheinet. Nachdem nun Ewer Churfl. Durchl. gnädigst gefallen/dise meine Angelegenheit an Dero Hof-Gericht zu Beobachtung der rechtlichen Nohtdurfft zuverweisen / und dieses so fort per decretum erkant/daß ich wegen des ermanglenden von meinen Gegnern mir thätlich verweigerten Besitzes / wann ich wolte / in possessorio förmlich zuagiren hätte: worzu aber mir ein erfahrner Advocatus höchst-nöhtig / den ich auß denen so bey Ihro Churfl. Hof-Gericht und sonsten advocando dienen / nicht erlangen kan: gestalten sie alle darumben absonderlich angeredet sich daher entschuldigt/daß sie wider meine Stieff-sohne / um weilen diese eine zeithero sich viel Freunde gemachet/und vindicativ wären/auch mich de præsenti wenig bemittelt wissen/zu Vermeidung Ungunst sich ungern gebrauchen lassen möchten: Gleichwolen ich eines Advocati in dieser Sach so nit modici momenti ist/so wenig zuermanglen weiß/als im Gegentheil die Rechten verordnen/daß demjenigen / so ob metum, potentiam vel ambitionem adversarii, oder paupertatem suam keinen patronum causæ zuüberkommen vermag/einer ex officio verordnet werden solle.

l. 9. §. 5. ff. de officio Proconsulis. l. 1. §. 4. l. 7. C. de postulando. ordinatio Cameralis *p. 1. tit. 19.* Gailius *l. 1. obs. 43.* Mevius *ad jus Lubecense l. 5. t. 3. art. 4. n. 5.*

Als ersuche Ew. Churfl. Durchl. hiemit unterthgst. flehentlichst/dieselbe geruhē ersagt dero Hof-Gericht per decretum anzubefehlen / mir zu Einführ-und Fortsetzung meines processus in possessorio ordinario auß der Zahl der Advocatorum einer der Sachen Wichtigkeit nach wolgeübten Advocatum ex officio beyzufügen / und demselben wol einzubinden mir hierunter nach seinem besten Verstand seine unverdrossene operam mitzutheilen. Dazumahlen auch laut angezogener gemeiner Rechten und der Cammer-Gerichts-Ordnung die Advocaten und Procuratores ex officio compellirt werden können / der Unvermöglichen Sachen zuübernemmen.

l. 1. §. 4. ff. de postulando. & l. providendum. 7. Cod. eodem. ordinatio Cameralis *p. 1. tit. 19. §.* auf daß auch ꝛc. Mynsingerus *cent. 4. obs. 32.* Menochius *arbitr. jud. quæst. lib. 2. casu 369. n. 4.*

Gndgst. mildester Churfl. Erhör-und Verordnung mich gehorsamst getröstend verbleibe in tieffester submission.

13. Quoad salarium multi Advocati hoc utuntur consilio: dum ægrotus infirmatur & processus ventilatur, studeat accipere, nam ægroto relaxato, & processu ventilato, nemo curat solvere.

Tit. 2. ff. lib. 2. tit. 12. C. de his qui notantur infamia.

1. FAma sive existimatio est dignitas illæsæ status, legibus & moribus comprobatus, qui authoritate legum ex delicto aut consumitur aut minuitur. *l. penult. §. 1. ff. de extraord. cognit.*

2. Hujus existimationis contrarium est infamia, quæ definitur, quòd sit privatio bonæ existimationis, & inde dependentium jurium ob violatam turpibus factis vitæ morumque honestatem inducta. *l. 17. C. h. t.* Struvius *exercit. 7. th. 15.*

3. Hæc infamia à DD. distinguitur in juris & facti.

4. In-

4. Infamia juris eſt,quæ naſcitur ex turpi aliquo facto,& irrogatur autoritate juris id factum notantis. *l.* 20. *ff. h.t.*

5. Hæc infertur vel ipſo jure vel facto hominis, ipſo jure infamiam pariunt talia,quæ fermè palàm fiunt, & nullam merentur excuſationem, ita hæretici obſtinati jure fiunt infames. *l.* 1. *§.* 1. *C. de ſumma Trinitate.* Blaſphematores ordinatio politica Imperii de anno 1577. *tit.* 1. *§.* und ſo ſolcher obgemeldter Gottsläſterer ꝛc. proſtituentes liberas fœminas. conſtitutio Carolina *art.* 122. *verbis.* ſo jemand ſein Eheweib oder Kinder ꝛc. adulterio deprehenſa mulier,nam fœminæ ipſo jure turpes ſunt proſtratâ pudicitiâ. *l. palàm* 43. *§. finali & l. ſequent. ff. de ritu nuptiarum.* non verò ſi ſtuprata per vim. *l.* 20. *C. de adulteriis.* mares non item,niſi ſint damnati per ſententiam de adulterio, ſtupro aut ſimilibus probris. *l.* 12. *C. dicto titulo.* Bigami. quæ ſe prægnantem fingit,ut in poſſeſſionem veniat. *l.* 1. *§.* 1. *ff. de ventro in poſſeſſ. mittendo. l.* 15. *ff. h. t.* item qui corpore ſuo muliebria paſſus eſt. *l.* 31. *C. ad l. Juliam de adulteriis.* Uſuarii manifeſti, quibus annumerant flagellatores annonarum. *l.* 20. *C. h.t. Conſiliarius Palatinus* Marquardus Freherus *in ſuo tractatu de exiſtimatione.* Expilatores hæreditatum, quia eſt delictum famoſum. *l.* 12. *C. eodem. ord. Criminal. art.* 165. *§.* ſollen Richter ꝛc.

6. Facto hominis,cùm infamia irrogatur, fit in judicio vel civili vel criminali.

7. Civili judicio in actionibus pro ſocio, depoſiti,mandati,tutelæ directis non contrariis *§.* 2. *Inſtit. de pœna temerè litigantium &* Pomeresh *ibidem. l.* 1. *& l.* 6. *ff. h.t.* Brunnem. *in l.* 22. *C. h. tit.* Criminali infamis fit,qui damnatur actione furti manifeſti & non manifeſti. *l.* 6. *princ. ff. eodem.* raptores condemnati vi bonorum raptorum, vel dolo,ſi nimirùm quis ſuo vel alieno nomine dolo condemnatur. *l.* 11. *ff. de dolo.* gravi injuriâ damnatus. *l.* 4. *§. fin. ff. l.* 8. *l.* 10. *C. h. t.* Scriptores famoſorum libellorum. ordinatio Carolina *art.* 110. Violator ſepulchri. *l.* 1. *ff. ſepulchri violati.* Concuſſores. *l.* 4. *C. ad l. Juliam repetundarum.* Diffidatores. *ordinatio crim. art.* 129. *§.* welcher jemand. Abigei. *l.* 2. *ff. de crimine abigeatûs.* quia hodie ut fures vel graſſatores puniuntur. Prævaricatores. *l.* 16. *C. ex quibus cauſis infamia irrogatur.* Receptatores, qui aut res furto ablatas ſuſcipiunt. *l.* 14. *C. de furtis.* vel poſt delictum commiſſum delinquentes occultant, tuentur aut cuſtodiunt, ne reus capiatur. *ordinatio criminal. art.* 177. darum ſollen. effractores carcerum *art.* 180. *§.* könne aber der gefangene. Crimine repetundarum per ſententiam punitus. *l.* 6. *§.* 1. *ff. h.t.* Saccularii, directarii. *l.* 7. *ff. de extraord. criminibus*, crimine ſtellionatûs condemnatus. *l.* 13. *§. ult. ff. h.t.* crimine falſi & perjurii per ſententiam notati. *tot. tit. ff. & Cod. ad Legem Corneliam de falſis. l.* 41. *C. de tranſactionibus.* nam perjurium eſt mendacium in jurejurando factum, cujus pœna ex ordinatione Carolina privatio honorum, dignitatum,beneficiorum, prærogativarum omnium, imò amputatio digitorum priorum. *art.* 107. miles ignominiæ causâ ab exercitu miſſus. *l.* 13. *ff. de re militari*,& is qui ante judicium fuit pactus. *l.* 6. *§.* 1. *ff. & l.* 18. *C. h.t. §.* 2. *Inſtit. de pœna temerè litigantium.*

9. Facti infamia eſt, quæ naſcitur ex turpi facinore jure tamen non notato, & exiſtimationem alicujus apud bonos aut graves Viros onerat. *l.* 13. *C. h.t.* in veritate hæc potiùs infamatio, quàm infamia eſt ut DD. conſentiunt,miſſis contrariis ſententiis Baldi *in l.* 1. *n.* 5. *C. de ſumma Trinitate &* Donelli *comment.* 18. *cap.* 6. qui ſimpliciter negat ullam eſſe facti infamiam. facto autem & jure ſunt infames, qui turpiter decoxerunt patrimonium. Ex adverſo nec facto nec jure, ſi per adverſitates fortunæ in hujuſmodi calamitates inciderint. Scotanus *exam. jurid. h. tit.*

10. Effe-

10. Effectus infamiæ est submotio dignitatis. *l. 2. C. de dignitat.* 2dò. quòd non possint postulare pro aliis. *l. 1. §. 5. & 6. ff. de postulando.* 3tiò. Notarii fieri nequeant. Recessus Imperii *de anno 1512.* multò minus Doctores Juris. Freherus *de existimatione l. 3. cap. 25. n. 13. & cap. 15. n. 10.* 4tò. à testimonio repellantur. *l. 3. ff. de testibus.* infamem tamen contra infamem testari admittit. *Glossa in cap. testimonium verbo in hoc casu X. de testibus.* & sub infamibus intelliguntur quóque de facto infames. Crotus *de testibus p. 3. n. 47.* nec in senatorio ordine aut alio tolerari debent. *l. 2. l. 3. pen. l. spurii §. qui judicii ff. de decurionibus. l. 8. C. eodem.* 5tò. quòd Nobilis infamatus perdat nobilitatem & insignia nobilitatis. *l. 12. C. de dignitatibus.* 6tò. præcludat viam ad dignitates. *l. 2. C. ibidem.* non plenè 7mò infamibus credatur *cit. l. 3. ff. de testibus.* & si 8vò. infames jure vel facto sint instituti hæredes præteritis fratribus; competat genuinis & consanguineis querela inofficiosi. *l. 11. l. 19. l. 29. ff. de inofficioso testamento.* Scotanus *exam. jurid. ad hunc titulum q. ult.* 9nò. infamia neque in liberos neque in hæredes alios transeat. *arg. l. 22. C. de pœnis.* exceptio est in crimine læsæ Majestatis. *l. 5. §. 1. C. ad l. Juliam.* alia exceptio est in *l. 6. §. 6. ff. h. t.* Ubi hæredes mandatarii & depositarii suo nomine damnati infames fiunt, non verò tales evadunt hæredes socii aut tutoris. 10mò. quòd per pœnitentiam non tollatur, ut si quem anteactæ vitæ pudeat, eámque mutet in melius; non enim aboletur turpitudo, quæ postea intermissa fuit. *l. 43. §. 4. ff. de ritu nuptiarum.* 11mò. semel infamia irrogata maneat perpetua, inde dicitur famam tueri facile esse, extinctam non facile restituere. nisi temporaria sit imposita. *l. 3. §. 1. ff. de decur. l. 1. C. de his qui in exil. dat.* 12mò. quòd ob latam culpam regulariter infamia non inferatur. quia regula *in l. 1. §. 1. ff. si mensor falsum modum dix. & l. 1. §. 12. ff. si is qui testamento liber.* procedit tantùm in contractibus & delictis pecuniariam pœnam habentibus, non in publicis & famosis. 13tio. quòd ex sententia etiam injusta condemnatus infamiam incurrat, cùm quia & ea jus facit. *l. pen. ff. de justitia & jure.* tùm quia pro veritate habetur, nisi notoria sit injustitia. *l. 8. C. h. t.* verùm dicta modò politicè non Ethicè sunt exaudienda, cùm sententia ejusmodi conscientiam damnati non oneret.

11. Levis verò maculæ effectus hos ponit Hahnius *n. VIII. h. t.* quòd locum faciat querelæ *l. 25. C. de inoff. testam.* 2dò. excludat à sacris ordinibus *per cap. venerabilem X. qui filii sunt legitimi.* 3tiò. quòd in muneribus integræ opinionis homo præferatur *l. 3. §. 2. ff. ne decurion.* 4tò. arceat collegio opificum, plures videri possunt apud Mejerum *in colleg. argentorat. h. t.*

12. Affinis est infamiæ, ab ea tamen omninò distinguenda dicta levis notæ macula. *l. 27. C. de inoff. testamento.* hæc oritur vel ex sordido vitæ genere, quod quis exercet, ut in Carnificibus, vel ex illegitima nativitate, ut in spuriis. Tuschus *pract. conclus. tom. 7. concl. 415. n. 1.* infamis tamen non redditur, qui cum Carnificibus edit, bibit, aut conversatur, executor tantùm existit juris & justitiæ ac suppliciorum, qui de sontibus reis damnatis supplicium sumit & lege agit.

13. Aboletur infamia per restitutionem in integrum, cùm Princeps famam restituat, non etiam si generali indulgentiâ pœnam remittat. *l. 7. C. de sententiam passis & restitutis.* Dignitas à Principe infami data infamiam tollit. Menochius *lib. 3. præsumpt. 20.* nisi ignorantia Principis appareat. Brunnemannus *in l. 22. C. de nuptiis. n. 13.* Mylerus ab Ehrenbach *de Principibus Imperii p. 3. cap. 53. n. 13.* sed factum quidem non verum effectum juris ex facto prosilientem princeps tollere potest. *cit.* Brunnem. *alleg. loco.*

co. quippe hæc infamia facti delicti comes est, & factum infectum fieri nequit. *dictus* Mylerus *ibidem.*

14. Principes & Civitates Imperii habent jus restitutionis famæ & honoris. *arg. l. 1. §. 10. ff. de postulando.* quoad suos subditos, qui subditus famæ restitutus pro integra & Legali persona habetur, si infamia Lege Provinciali vel jure communi ac civili imposita fuerit. *l. 22. C. de nuptiis.* sublato enim nomine tollitur etiam præjudicium nominis. Secus si Lege imperii infamia inuratur.

15. Causa abolitionis infamiæ est commiseratio ætatis, Reipublicæ utilitas, meritum aliquod subsequens, veluti si transfugæ suos complices indicet. *l. 5. §. ult. ff. de re militari.*

16. De cœtero infamia neminem repellit ab urbe, cùm nulla Civitas fortè ab infamibus libera. Brunnem. *in l. 3. ff. de Senatoribus.* interim tamen verum manet, quòd infamia sit macula, ossibus ita inhærens veluti character quidam, ut hominem sequatur quocúnque locorum jerit.

Lib. 3. tit. 3. ff. lib. 2. tit. 13. C. lib. 1. tit. 38. X. de procuratoribus.

1. PRocurator in genere est, qui aliena negotia mandato domini administrat. *l. 1. in princ. ff. h. t.*

2. Dividitur ratione objecti in universalem seu omnium bonorum, & specialem certæ scilicet alicujus causæ vel negotii.

3. Specialis iterum est vel judicialis, vel extrajudicialis; ille judicialia, hic negotia extra judicium tractat aliena, & propriè mandatarius appellatur.

4. Ulteriùs dicitur alius vel in rem ac utilitatem suam vel alienam, hic & aliena negotia & in alienam utilitatem curat; ille verò alienum quidem negotium, at in commodum proprium domini mandato gerit. *l. servus 23. §. 5. ff. h. t.* qualis est cessionarius, & cui res vendita aut donata fuit, unde describitur quòd sit persona, cui alienæ actiones à domino ex causa ad dominium transferendum habili sunt cessæ, ut illis in suam utilitatem experiatur, qui tamen non nisi æquivocè dicitur procurator, quia procuratoris nomen relativum est, & ad alium habet respectum. Mollenbecius *centuria 1. divis. 59.*

5. Causa inductiva hujus officii procuratorii est Reipublicæ necessitas, & utilitas, ut qui rebus suis ipsi superesse vel nolunt, vel non possunt, per alios queant agere vel conveniri. *l. 1. §. 2. ff. h. t.*

6. Constituentes procuratores omnes sunt, qui non prohibentur naturâ vel lege, & quidem illi, qui non habent facultatem Legitimam standi in judicio ut servus, furiosus, mutus & surdus naturâ. Lege excommunicatus ad agendum scilicet. *capit. final. Xtra hoc tit.* bene tamen ad defendendum si ipse conveniatur. *cap. 7. X. de judiciis.* quia defensio, quæ est juris naturalis ei non adempta videtur. Pupilli & minores sine tutoris aut curatoris autoritate procuratores constituere nequeunt.

7. Arcentur ab hoc officio servi, excommunicati, mulier, minor 17. annis quoad judicialia pertractanda; nam in extrajudicialibus negotiis puer etiam fungi potest hoc munere. *l. 1. §. 16. ff. de exercitoria actione.* Deinde ob beneficium restitutionis miles *l. 7. C. de procuratoribus.* Ratio reperitur *in l. 31. C. locati.* scilicet oppositâ ab adversario ante litis contestationem adversus eum exceptione. *l. 13. C. de procuratoribus.* nisi in rem suam aut Cohortis nomine agat. *l. 8. §. 2. ff. h. t.* mutus & surdus naturâ, infamis moribus

Gailius *lib. 7. observat. 43.* cùm in consistoriis Principum hoc officium sit honorabile, apparet ergò, quòd inhabilitas harum personarum sit triplex, una ex sexu. *l. 18. C. eodem.* altera ex singulari personæ conditione quòd sit miles, & 3tia. ex defectu judicii vel honoris constans. Struvius *exercit. 7. t. h. 30.*

8. Objectum. procurator judicialis in omni causa pecuniaria & civili regulariter admittitur. *l. ult. C. h. t.* etiam in famosis. *l. 6. §. 2 ff. de his qui notantur infamia.* Extrajudicialiter verò adhibetur ad bona, & res atque negotia extra litem constituta, peragenga. *l. 1. ff. h. t.*

9. Hodie à parte accusatoris in causis criminalibus quilibet procurator admittitur. Ordinatio Criminalis *Caroli Vti. art.* 12. ita in arduis ejus admissio licita, sed cum speciali mandato. Brunnemannus *in l. ult. C. h. t.*

10. Respectu rei in criminali causa, ubi agitur de criminibus capitis, vel aliam graviorem pecuniariâ pœnam constitutam habentibus, ubi absens condemnari potest, admittitur defensor. *l. 13. ff. de publ. judiciis.* qui, ne absens innocens condemnetur, ejus innocentiam ostendere & deducere velit. *l. 33. §. 2. ff. h. t. l. 6. ff. de appellation. l. 3. C. de accusation.* Hahnius *ad Wesenbecium in parat. h. t. n. 5.* siquidem hodie ex generali consuetudine Germaniæ homicidæ & aliorum notoriorum criminum Rei propter quæ mors infligenda, absentes semper condemnantur, præmissâ semper tamen quadam solenni citatione, & desuper nuncii factâ relatione, reo citatô non comparente. *arg. ordinat. Criminal. art. 155.* Klock. *tom. 3. consilio 200. n.* 23. *& seqq.* Ubi verò juxta jus Civile & quidem l. absentem *5. ff. de pœnis* ex statuto adhuc absens condemnari nequit ex delicto, hoc casu procurator aut defensor non admittitur, in minoribus delictis pœnam relegationis non infligentibus intervenire potest procurator. D[9] Textor *praxi judic. p. 2. cap. 10. n. 6.*

11. Ut autem procurator admittatur, requiritur necessariò, ut habeat mandatum domini *l. 1. ff. h. t.* nam si nullum habeat, judex eum ex officio repellere debet: quòd si tamen Dominus, qui ab initio non mandavit, postmodum ante sententiam latam ea quæ per falsum procuratorem gesta sunt, rata habeat in judicio, admitti debet. *l. 56. ff. de judiciis.* quippe ratihabitio durante adhuc negotio interposita mandato æquiparatur. *l. 60. ff. de regulis juris.*

12. Falsus procurator est, qui 1mò. planè nullum. 2dò. aut insufficiens ad negotium vel generale, cùm opus sit speciali, ut est causa restitutionis, jurisjurandi, matrimonii & sponsaliorum, transactionis & similes. *l. 62. ff. de procuratoribus,* Rosbach *processu judiciario tit.* 19. *n. 44.* contra quem exceptio falsi procuratoris quandocúnque etiam post sententiam opponi potest. Gailius *lib.* 1. *obs. 47.* Brunnem. *in l. 24. C. h. t. n.* 14. 3tiò. aut revocatum habet mandatum. Ratio dictæ exceptionis est, quòd judicium ex tribus personis consistat, judice, actore & Reo, deficiente una ex hisce personâ judicium retrò nullum est. *dictus* Gailius *ibidem n.* 2.

13. Excipiuntur tamen conjunctæ personæ, quæ citra mandatum cum cautione de rato admittuntur. *l. 35. ff. & l. 12. C. h. t.* modò conjunctæ personæ voluntas apertè non repugnet. *l. 40. §. 4. ff. eodem.* dictæ personæ sunt parentes, quorum nomine intelliguntur omnes ascendentes, liberi, fratres & affines ejusdem gradus. *l. 35. in prin. ff. ibidem.* item maritus in bonis uxoris receptitiis. *arg. l. 21. C. h. t.* nam dotalium dominus est, & paraphernalium legitimus administrator. *l. 8. l. fin. C. de pactis conventis.* Vel ex

causæ

causæ unitate ut socii in re communi. *l. ult. C. de consortibus ejusdem litis.* à parte rei admittitur procurator sine mandato, modò præstet cautionem de rato, si conveniatur reali actione *l. 40. §. 2. ff. h. t.* secus est in personali actione, quia nihil interest tunc, cùm defensor de suo solvat. *l. 46. §. 2. ff. eodem. l. un. C. qui satisdare cog.*

14. Defensor in specie est, qui alienam litem suscipit, & reum in judicio defendit, sicque partibus rei fungitur *l. 33. §. 2. ff. h. t.* hic judicatum solvi cavere debet *cit. l. un. C. qui satisdare.*

15. Præterea procurator actoris etiam defensor appellari potest, quia qui aliquem defendit agendo, eum defendere debet in reconventione coram eodem judice *l. 5. C. h. t.* & Brunnemannus *n. 5. & 6.* contra eum adversùs quem agit.

16. Exceptiones præter superiùs allegatas *n. 12mo.* falso procuratori objiciendas, quæ contra procuratores traduntur, dicuntur procuratoriæ, ut si ille legitimam personam standi in judicio non habeat, uti est minor: vel alia de causa procurator esse prohibeatur, quia est reus criminis, Clericus, miles, vel quòd procuratorem dare non possit, cùm sit filius familiàs, vel quòd causa sit criminalis, in qua procurator nomine rei præsentis agere nequit, vel mandatum in partibus substantialibus non perfectum, multò minus sigillatum, imò mutillatum, cancellatum & revocatum &c. hæ regulariter ante litem contestatam veniunt proponendæ; quæ verò judicium retrò nullum reddunt, in quacúnque judicii parte opponi possunt. Rosbach *praxi judic. tit. 19. n. 45.*

Formula exceptionis procuratoriæ contra procuratorem Clericum & militem faciendæ.

17. Nachdem in den Rechten wol versehen / daß kein Geistlicher / Soldat / sich in anderer Geschäfften zu einem judicial procuratoren gebrauchen lassen oder admittirt werden solle; Und dann gegenwärtiger N. N. nit abläugnen kan / daß er actu dergleichen ist / mithin ihm besser anstunde / wann er mit Entschlagung anderer Streit-Sachen seinem eignen Beruf abwarten thäte; Als opponire demselben exceptionem procuratoriam hiemit dahin / daß gleich wie er ob inhabilitatem conditionis suæ ipso jure vor einen procuratoren ungültig; Also er auch ex officio verworffen und abgewisen werden möge: Angesehen ich wegen angeführter Ursach weder litem zucontestiren / noch sonsten / quoad causæ merita, mich vernemmen zulassen nicht schuldig erachte / &c. *vide l. 7. C. de Episcopis & Clericis. ubi exceptiones quasdam habet* Brunnem.

18. Effectus procuratorii mandati suscepti sunt. 1mò. ut qui suscepit, illud etiam invitus exequi autoritate magistratus cogi possit. *l. 8. §. 3. ff. de procurat.* nisi justissimam se excusandi habeat causam. *ibidem.* 2dò. procuratoris factum in causa mandati respectu adversarii domino noceat, vel prosit, non etiam si quid extra fines mandati gerat, vel committat. *l. 27. princ. ff. l. 10. C. h. t.* nocet verò non solùm culpa & negligentia, sed & procuratoris dolus domino. *cit. l. 10. C. eodem.* quia dominus eo nomine mandati actionem adversùs eum habet, modò solvendo est, quòd si enim notoriè solvendo non sit, ratione istius culpæ restituitur in integrum, ratione doli verò ipso jure tutus est Dominus, tradente Carpzov. *p. 1. const. 1. def. 36. n. 6.* quod tamen negat Lauterbach. *concl. forens: exerc. 11. th. 11. lit. 6. in fine. arg. l. 10. C. h. t. vide* Gailium *l. 1. obs. 45.* domino ob negligentiam procuratoris non solvendo existentis, restitutionis beneficium largientem. Prædicta sententia limitatur 3tiò. quoad pœnam contumaciæ, quæ ipsi procuratori infligitur *l. 46. §. 5. ff. h. t.*

19. 4tò. ad effectum procuratoriæ obligationis pertinent quóque actiones, quæ ultrò citróque domino & procuratori dantur, & quidem domino directa competit mandati actio adversus procuratorem pro causarum varietate, & quidem ad reddendam rationem eorum, quæ gessit, & quæ inde consecutus est, item si quid in officio dolo, vel fraude commisit, aut damnum intulit, collusit, vel negligenter gessit.

20. Contraria actio mandati conceditur procuratori in dominum, si ejus nomine aliquid præstitit, erogavit, vel sumptus fecit. *l.* 31. *l.* 46. *ff. h. t.* ut indemnis præstetur.

21. Solvitur procuratoria constitutio. 1mò. mutuo consensu. *l.* 35. *ff. de reg. juris.* solâ autem domini voluntate, non aliter quàm re adhuc integrâ, nam post litem contestatam, qua res integra esse desiit, dominus nonnisi ex justis causis revocare potest. *l.* 16. & 17. *ff. h. t. ubi quædam recensentur.* 2dò. finitâ instantiâ latâ scil: sententiâ definitivâ quia procurator in 2da. instantia appellationis operam suam præbere non adstringitur *cap.* 14. *X. h. t.* secus de jure civili, quo cogitur procurator appellare, cùm provocatio sit de annexis seu appendicibus primæ instantiæ. Sichardus & Brunnemannus *in l.* 17. *C. eodem*, nam sententiâ per appellationem rescissâ non potest dici lis peracta & consummata, cùm nihil actum intelligatur, quamdiù aliquid peragendum superest. *l. pen. & ult. ff. ad S.C.tum Syllan.* 3tiò. Solvitur morte alterutrius, & quidem mortuo domino mandatum revocatum intelligitur, *l.* 15. *ff. h. t. l.* 26. *princ. ff. mandati.* nisi de ejus hæredibus mentio facta sit in mandato procuratorio, ut moribus plerúmque observatur. mortuo verò procuratore, si negotium extrajudiciale ei commissum non sit integrum, ejus hæredes id explicare tenentur aliàs non, sic intelligenda *l.* 27. *§.* 3. *ff. mandati.* aliud obtinet in procuratore judiciali, cujus hæredes non tenentur litem inchoatam continuare, qui plerúmque non apti sunt ad lites pertractandas. Hahnius *ad Wesenb. in paratit. ff. h. t. n.* 11.

22. Finis ac usus procuratoris in omni vitæ genere, tum in lite ad agendum vel defendendum, tum extra litem, in negotiis extrajudicialibus administrandis, publicè & privatim perquàm necessarius est.

23. De cœtero procurator præsertim judicialis rerum forensium gnarus tenetur ad dolum, latam, levem, & levissimam culpam, & sic ad exactissimam diligentiam præstandam. *l.* 13. *C. mandati.*

24. Constituitur consensu & mandato tùm expresso tùm tacito, ut si quis præsens patiatur sua negotia ab aliquo geri, patientia enim pro mandato habetur; in judicio si quis procurator apud acta aut coram judice detur, vel persona ejus confirmetur, aut mandatum ipsius insinuetur, vel quicquid ille gesserit dominus se ratum habiturum promittat. *§. sin autem Instit. de satisdat.* Extra judicium vel præsens & coram Notario ac testibus, vel absens per mandatum procuratorium, scripturam, epistolam vel nuncium, *l.* 1. *in fine ff. h. t.*

Sequitnr formula mandati procuratorii judicialis.

25. Ich (nomen constituentis) endts underschribener bekenne hiemit vor mich und meine Erben (pro se & suis hæredibus juxta hodiernum curiarum stylum) daß ich zu Vollführung meiner bey N. hochlöbl. Hof-Gericht (nomen judicis coram quo) schwebenden Recht-Sach / entgegen und wieder N. (nomen adversarii contra

contra

tra quem) zu meinem gewissen Procuratoren und Anwalt constituirt habe (nomen constituti procuratoris) Hof-Gerichts Procuratoren, also und dergestalt / daß ich zuforderist all- und jedes was in angeregten Sachen (causa vel generalis vel specialis) verhandelt worden/ ratificire, und daß darauf ersagter mein Anwaldt activè und passivè in meinem Nahmen erscheinen / allerley process (ad quos actus) aus / die wieder einbringen / fori declinatorias und andere exceptiones übergeben / libellire, litem contestire, respondire, articulire, juramentum veritatis, malitiæ, calumniæ, dandorum, respondendorum, in litem effectionis, æstimationis, purgationis, in supplementum probationis, expensarum, damnorum & interesse, quartæ dilationis ejusdémque prorogationis, auch einen jeden andern in Rechten zugelassenen / und per sententiam mir auferlegten Eyd/ etiamsi litis decisorium fuerit, in mein und meiner Erben seel. erstatten / allerley Beweiß führe dieselbe der Sachen Nohtturfft nach best möglichst schütze/ wieder den Gegenbeweißthum excipire, und respectivè replicire, duplicire, triplicire &c. sigilla & manus recognoscire, oder diffitire, in contumacia verfahre / dieselbe purgire, zu bey- und End Urtheil beschliesse/ dieselbe zu eröffnen bitten / anhören/ annemmen/ darwieder auch sonsten restitutionem in integrum begehren/ expensas, damna & interesse designiren, zutaxiren bitten/ und dieselbe auch was in der Haubtsach taxirt und erkannt wird/erheben/annemmen/ darüber quittiren/ in executionem activè procediren, biß zu endtlicher Vollstreckung der Urtheil/ auch passivè, da dieselbe mir zuwider gienge / und darauf gegen mich executivè procedirt wurde / in meinem Nahmen alle Nohtturfft biß zur endtlichen Erörtherung des puncti executionis verhandlen/einen oder mehr affter anwälde so oft es vonnöthen (clausula substituendi) substituiren, revociren, auch alles andere thun/ handlen und verrichten solle/ was ich oder die Meinige in unserer Gegenwart (libera facultas agendi omne id, quod principalis præsens agere posset) immer hätten verrichten / thun und handlen mögen; Fahls auch obernanter mein Anwaldt eines mehrern Gewalts als hierinnen begriffen ist / benöhtiget wäre / denselben will ich ihme hiemit am kräfftigsten als solches von Rechts- und dieses hochlöbl. Hof-Gerichts wegen meiner beschehen könnte solte oder möchte / ebenmässig gegeben haben / mit disem versprechenden Anhang / daß ich und meine Erben all das jenige was oberwehnter Hr. N. und dessen substituirte in bemelter meiner Sach handlen / thun und verrichten werden/ stäht / fest und unverbrüchlich zuhalten/ auch ihne und dieselbe(promissio de indemnitate procuratori ejusque substitutis præstanda) aller Bürden der Rechten / die haben Nahmen wie sie wollen / præsertim satisdationis de judicio sisti & judicatum solvi, zuentheben / und schadloß zuhalten schuldig seyn sollen und wollen/ alles bey Verpfändung (constitutio hypothecæ) unserer Haab und Nahrung so viel hierzu vonnöhten ; Dessen zu wahrer Urkund habe ich diesen Gewalt eigenhändig underschriben / und mit meinem Gewöhnlichen Pittschafft (subscriptio & sigillatio mandati) bekräfftigt. So geschehen 2c.

Tit. 4. ff. quòd cujusq; universitatis nomine vel contra eam agatur.

1. SYndicus procurator est, qui communi Universitatis, Civitatis, collegii, vel corporis nomine ac mandato causas eorundem administrat, vel litem in judicio agit, aut defendit. *l. 1. §. 2. ff. h. t.*

2. Universitas est corpus ex pluribus individuis constans communi nomini subjectis,

jectis, & generaliter refertur vel ad res vel ad personas. Universitas juris non tantùm plures res, sed & plura jura comprehendit, utputa hæreditas, peculium, dos, territorium. *l. 238. ff. de V. sig.* quæ huc non spectat.

3. Personarum vero universitas est societas sive multitudo hominum ad communem utilitatem communibus legibus utentium, vocatur etiam communitas, collegium & non nunquam corpus. ut *in l. 1. ff. h. t.*

4. Ad collegium autem plures, & quidem non pauciores quàm tres requiruntur. *l. 85. ff. de V. S.* ob multitudinem negotiorum in universitate contingentium, in quibus uti notum, major pars consentire debet. *l. 160. §. 1. ff. de reg. jur.* nam si collegium tantùm constaret ex duabus personis nec major nec minor pars deprehenderetur, nec posset ab iis, de rebus ad collegium pertinentibus, inter se dissentientibus ullum fieri conclusum, non interveniente tertio. *l. 17. §. 6. ff. de receptis arbitris.* non obstat *l. unica ff. de officio consulis.* ubi duo consules sunt collegæ, quia vox collegæ in obstante lege refertur non ad universitatem, sed ad potestatem & officium, ad quod plures simul sunt collecti, & tunc duo sufficiunt. Goed. *ad l. 173. ff. de V. Signif.*

5. Juramentum, quod Universitati defertur, haud præstatur per Syndicum, sed tres vel 4tuor. è senioribus, quibus res melius comperta id præstare debent. Ordinatio Cameralis *p. 2. tit. 10.* Carpzov. *p. 1. const. 13. def.* 1. *n. 4.* secus in juramento calumniæ quod moribus per procuratores præstatur. *cap. 3. & 4. nec non ult. X. de juramento calumniæ.*

6. Quando causa singulos nequaquam concernit, sed universitatem ipsam tangit, tunc singuli odio Universitatis non sunt prægravandi. Klockus *tom. 3. consf. 168. n. 10.* aliud enim est Civitas, aliud singuli Cives vel homines de universitate, & ipsa Universitas juxta communem sententiam. *arg. l. 7. §. 1. ff. h. t. cit.* Klock. *tom. 3. consf. 153. n. 89.*

7. Majora vota in rebus ad Universitatem ut Universitatem spectantibus, cujusmodi est etiam Syndici constitutio, concludunt. *l. 19. ff. ad municipalem.* quamvis in iis, quæ ad Singulos de universitate tanquam singulos non ut universos spectant, non sufficiant majora vota, sed omnium ac singulorum approbatio sit necessaria. *l. 19. ff. dicto tit.* Brunnem. *ibidem.* exempli gratiâ si singulorum bona obliganda, singulorum consensus etiam necessarius est. *autor ad l. 7. ff. h. t. n. 5.* Carpzov. *p. 1. const. 30. def. 13.*

8. Si Universitas ad unum hominem redigatur, is superstes admittitur ad agendum, & stat activè & passivè nomine Universitatis; ideò unus Cardinalis remanens potest pontificem eligere. *dictus* Brunnem. *in cit. l. 7. §. 2. ff. eodem.* Klock. *tomo 3. consf.* 147. *n.* 116.

Tit. 5. ff. lib. 2. tit. 19. C. de negotiis gestis.

1. NEgotiorum gestio, est quasi contractus, quo quis sine mandato, negotia alterius absentis illius causâ utiliter gerendo, se ad rationes de iis reddendas, vicissim alterum sibi ad restituendum id, quod impendit, adstringit. *l. 2. ff. h. t.* utilitas æstimanda est non ab eventu & casu, sed potius ex intentione ac proposito gerentis. *l. 10. §. 1. ff. h. t.*

2. Causa efficiens est præsumta seu ficta conventio, ob quam dominus & negotiorum gestor in negotium gerendum tacitè consentire, & se invicem obligare præsumuntur.

3. For-

3. Forma est, ut quis spontè absque mandato alterius suscipiat negotium, quo ipso à procuratore differt.

4. Causa impulsiva hujus quasi contractus, est necessitas & utilitas, nam si nemo absentis & ignorantis negotia curanda susciperet, facilè illa perirent *§. 1. Inst. tit. de oblig. quæ ex quasi contractu &c. l. 1. ff. de obligat.* hinc negotiorum gestor est vel voluntarius, vel necessarius. is dicitur, qui sine necessitate alienis negotiis se immiscet; hic necessarius, qui gerit ex quadam necessitate. *l. 3. §. 10. ff. h. t.*

5. Objectiva materia sunt negotia quæcúnque aliena tàm absentium quàm præsentium, quamvis enim absentium negotia geri tantùm dicantur, illud tamen intelligendum quoad primævam causam & naturam hujus quasi contractus, si quidem ratione intentionis contemplatione alterius absentis geritur & receptus est. *l. 5. prin. ff. obl. & act. l. 6. §. 3. ff. h. t.* postea tamen & ad præsentes extensus est, qui hoc respectu quod mandare nequeunt, pro absentibus habentur, quales sunt pupilli, minores, furiosi & prodigi. *l. 3. §. 5. ff. eodem.* aut quando aliàs mandatum non subsistit. *l. 19. §. 2. ff. ibidem.* vel quando præsens dominus ignorat sua negotia geri. *l. 41. ff. h. t.* ex quibus infertur ignorantiam præcisè non esse necessariam *l. 2. ibi. licet ignorantis. ff. eodem*, quæ importat implicativum. nec enim omnis scientia mandatum inducit, sed illius demùm, qui contradicere & expressè mandare valet. *arg. l. 18. ff. mandati. l. 3. ff. de Reg. jur.* & quæ cum ipso actu nondum perfecto concurrit: quippe qui præsens donec absolutum fuerit negotium ignoravit, hanc habet negotiorum gestorum actionem. *cit. l. 41. ff. h. t.* aliàs præsens qui statim certiorari potest, si patiatur sua negotia ab alio geri, mandare intelligitur. *l. 38. ff. mandati. l. 13. §. 1. ff. de his qui notantur infamiâ.*

6. Subjectum, negotiorum gestores esse possunt tam masculi quàm fœminæ. *l. 3. §. 1. ff. h. t.*

7. Finis est, ut consulatur absenti in rebus domi relictis, ne quocúnque modô damnum patiatur *l. 1. l. 20. C. h. t.*

8. Effectus est obligatio mutua inter dominum & negotiorum gestorẽ, cujus ulterior effectus est negotiorum gestorum actio, descendens ex quasi contractu; ergò ratione introductionis est civilis, nec obstat *l. 3. ff. h. t.* quia prætor dando eam manifestat tantùm, ne Cives quid juris sui ignorent, quem in finem & aliæ actiones civiles in edicto Prætoris sunt propositæ. *l. 1. §. 1. ff. si pars hæredit. pet. l. 1. ff. commodati. l. 1. §. 1. ff. depositi.*

9. Domino itaque datur actio directa ex hoc quasi contractu oriens adversùs gestorem, ut administrationis suæ rationem reddat, & eo nomine condemnetur in id, quod vel non ut oportet gessit, vel ex hisce negotiis retinuit, aut dolo vel culpâ commisit. *l. 2. l. 3. prin. §. 7. ff. l. 20. C. h. t.*

10. Negotiorum gestor, ad diligentiam exactam in gerendo adhibendam, & ad præstandum dolum, latam, levem & levissimam culpam tenetur. *§. 1. Instit. de obligat. quæ ex quasi contractu. l. 24. C. de usuris*, utique si alius absentis negotia suscipere paratus fuerit, cùm tantùm liberetur à casu fortuito *l. 37. §. 1. ff. h. t.* exceptio reperitur in *l. 3. §. 9. ff. eodem.* ubi tantùm de dolo tenetur, si affectione coactus, ne bona absentis distrahantur, vel pereant, negotiis ejus se obtulerit, quia hìc non est quod quæratur dominus, & satis abundéque sufficit, si quis in paucis labore suo amico consuluerit, *l. 20.* & Brunnem. *C. h. t.* Struvius *exerc. 7. th. 50.*

11. Con-

11. Contrà negotiorum gestori datur vicissitudinaria actio negotiorum gestorum adversùs dominum ad consequendum id quod de suo impendit necessariò vel utiliter & si effectum non habuit. *l.* 10. *§.* 1. *ff. h. t.* vel si sua aut se ipsum obligavit, ut præstetur eo nomine ei quicquid abest. *l.* 2. *ff. eodem.* deficiente enim hac contrariâ actione, nullus absentis negotium sibi curæ esse vellet. *l.* 5. *ff. de oblig. & action. vers. ideò autem.*

12. Cessat hæc contraria pro parte, si quis alienum negotium sui lucri causâ gesserit, nam tunc duntaxat datur actio, in quantum locupletior dominus est factus. *l.* 6. *§.* 3. *ff. h. t.* 2dò. si quis prohibentis negotia susceperit. *l. fin. C. h. t.* 3tiò. si quis non habeat animum repetendi, sed donandi, atque ex pio affectu quid præstet. *l.* 27. *§.* 1. *ff. eodem.* ut in alimentis subministratis à matre *l.* 11. *C. h. t.* aut aviâ. *l.* 34. *ff. ibidem*, vel cogente necessitate. 4tò. si gestori jus gerendi non competierit, nec dominus ratum habuerit. *l. fin. ff. h. t.* 5tò. si alius gratuitam gestionem obtulerit. *l.* 2. *C. h. t.*

13. Utilis negotiorum gestorum actio competit illi, qui ex necessitate officii gessit, & aliquid impendit &c. ratio, quia deficiunt verba meræ legis, & edictum de negotiis gestis loquitur in gerente sponte, non coactè, item in genere alterius negotia non sua; sicque quòd agat gestor ex necessitate coactus adversùs dominum, vel quòd conveniatur, semper dicitur utilis actio, nec additur directò vel utiliter.

14. Prædictæ actiones sunt in personam *l.* 2. 3. *C. h. t.* quia descendunt ex quasi contractu juxta *§. omnium. Inst. de action.* 2dò. rei persecutoriæ *§. sequens Inst. de action.* 3tiò. in simplum *§. omnes Inst. eodem.* cùm dentur in id quod patrimonio abest. *l.* 2. *in fin. ff. h. t.* 4tò. bonæ fidei *§.* 28. *Inst. ibidem.* 5tò. perpetuæ, cùm durent 30. annis. *l. adversùs* 8. *C. h. t.* ad id quod abest. 6tò. conceduntur hæredibus, & in hæredes ex allegata ratione. *l.* 3. *§. hæc actio autem.* 7. *ff. & l. curatores* 17. *C. eodem.* 7mò. sunt singulares etiam simplices. 8tavò. non infamant, cùm non reperiantur inter infamantes. 9. utiles uti n. antecedenti ostensum.

15. Ultimus effectus hujus tituli est, quòd gestor semel susceptum negotium exequi debeat, etiam post mortem domini. *l.* 21. *§.* 2. *ff. h. t.* unde victus appellare debet *l.* 31. *§.* 2. *ff. eodem.* alia verò negotia inchoare minimè obligatur. *cit. l.* 21. *§.* 2. *ff. ibidem.* ob rationem. *l.* 20. *C. h. t.* nisi negotia fuerint connexa, vel alius ad reliqua propter gerentem non accesserit.

Sequitur libellus conventionis ex actione negotiorum gestorum directa resultans.

Præm. tit.

16. ES hat sich Lucianus Burger hie selbsten unterstanden / wehrender meiner 6. jährigen Abwesenheit / da ich mich im Ungerischen Krieg / und zwar meist in Sibenbürgen unter denen commandirten Truppen bey dem Eisern-Thor auf den Walachischen Gräntzen befunden / meine zu Hauß gehabte mir zuvor heimgefallene Mütterliche Güter in eigen-beliebige Verwaltung zuziehen / davon theils andere auszulehnen / andere aber vor sich selbsten niessend zubesitzen / deren ich mich zu meiner verwichener Zeit wider sein vermuthen erfolgten Heimkunfft so balden angemasset / und ihne fürters durch einige erinnern lassen / mir wegen bißheriger Genieß- und an andere gethanen deren Ubergebung behörige Rechnung zuleisten / dazu ihn aber bißhero nit zubrin-

bringen vermöcht / gnugsam verspürend / daß dasjenige so er aus dem Meinigen die Zeithero gezogen / ohne Richterlicher Hülf von ihm nit zuerhalten seyn wolle.

Medium concludendi.

Wann dañ mir gegen solchen negotiorum gestorem die actio directa dahin gebühret / daß er mir über alle Einnahm und Ausgab behörige Rechnung leisten / und was von den erhabenen Nutzbarkeiten überschiesset / mir fordersambst behändigen thüe.

L. 2. ff. de negotiis gestis & similibus.

So gar / daß da er hierunter Verzögerung begehrt / mir von den hinderhaltenden Gelderen ex officio judicis, in dem diese actio bonæ fidei ist / und darinnen die usuræ à tempore moræ zuleisten kommen / das Interesse zuerlegen verbunden ist.

per l. 7. ff. ibidem & Brunnemannus.

Conclusio.

Als gelangt an Ewer Edle / Fürs. und Wohlw. mein Dienst-Rechtl. Bitten / dieselbe geruhen ersagtem Luciano einen kurtzen termin anzusetzen / inner welchem er gegen mir die ihm obligende Rechnung und übriges leiste: in Verbleibung dessen aber denselben darzu sambt dem aus seiner hallstarrigen Aufzögerung mir gebürendem interesse von Ambtswegen zuverdammen / und mit ernst darzu anzustrengen. Welches wie es den angezogenen Rechten gemäß / und beklagter gegen selbige sich der Schuldigkeit mit nichten entschütten kan; Also will mich auch der Richterl. willfährigen Hülf getrösten / der ich verharre.

Actio negotiorum gestoris contraria, pro repetendis sumptibus in utilitatem absentis, cujus bona administranda susceperat, factis, & pecunia erogata *ex l. 2. l. 45. & 47. ff. de negotiis gestis, nec non §. sicut 1mo. instit. de obligat. quæ ex quasi contractu.*

Hochgeehrter Herr Ambtmann.

Es ist männiglich hieselbsten wissend / daß ich des vor 2. Jahren in den Niderländischen Krieg gegangenen / und bäldest nach erhaltener seiner Werb - capitulation zuruck zukommen / zugesagten Hrn. Lieutenants Wollsons allhier / ohne jemands anvertrauter Obsicht verlassene Güter best möglichst verwaltet / und die darauß gezogene doch geringgefallene Nutzungen / so über die darauf hafftende Beschwerden sich ergeben / in solche verwendet / da beneben zu Befridigung eines Creditoris, deme das beste stück Wiesen unterpfändlich verschriben war / zu Vorkommung dessen angetroheten Veräusserung aus dem Meinigen baar 100. fl. geschossen / wol wissend / daß mir dieses von dem abwesenden als nütz- und nothwendiglich vor ihn verwendet / wieder erstattet werden müsse.

Angesehen aber solche Ersetzung von ihm in der Belägerung Namur gebliebenen Leutnants nicht geschehen können / und seine hier anwesende Erben ab intestato bey Unterziehung sothaner in sie devoluirter des Umkommenen Gütern / mir ohnerachtet dißfals gethaner Anmahnung / solche Summ dato nit zubezahlen begehrt / als gern im Nutzen nicht aber in der Ausgab erben zuseyn gedenckend / cùm tamen nihil ad hæredem venisse intelligatur, nisi deducto ære alieno.

per l. 165. ff. de verbor. significatione.

So bin gemüssigt / mittelst Ergreiffung der mir als des verstorbenen Hrn. Lieutenants

ex amicitia utiliter gewesenen Güter und Sach-Walters auß den rechten gebührenden actionis contrariæ.

per l. 2. & 10. ff. h. t. & §. 1. vers. sicut Instit. de obligat. quæ ex quasi &c.

Obgedachte zu Abführung des inngestandenen Creditoris von dem Meinigen bahr dargeschossen 100. fl. samt darab von Zeit der Bezahlung verflossenen pension von disen undanckbaren Erben judicialiter zuerfordern: mit dienstl. Bitte/ dieselbe zu schleuniger Widererstattung Capitals und Zinß ex officio anzustrengen/ salvis expensis ab ipsis tergiversantibus mihi causandis. Hierumben nochmalen officium domini judicis decenter & instanter anrüffend verbleibe.

Tit. 6. ff. lib. 9. tit. 46. C. lib. 5. tit. 2. Xa. de calumniatoribus.

1. Cùm nihil turpius quàm calumniari, ideóque tam advocatis quàm procuratoribus maximoperè præcavendum, ne calumnientur, qua de re Edictum Prætoris *h. t.* extat.

2. Calumniatores hoc loco sunt, qui per fraudem & frustrationem alios in judicio vexant litibus. *l. 233. ff. de verb. signif.* pecuniâ vel alia re hujus causâ acceptâ. *l. 1. §. fin. & l. 2. ac 3. princ. ff. h. t.*

3. Hæc actio est personalis, pœnalis, mixta, prætoria in factum intra annum in 4druplum post annum autem in simplum ejus, quod datum est. *l. 1. in princ. ff. h. t.* annus quo tempore incipit currere ostendit *l. 6. ff. eodem.* stricti juris, non datur hæredi nisi ad simplum, cùm hujus intuitu sit perpetua, *l. hæc actio 4. ff. ibidem.* in hæredem conceditur in id, quod ad ipsum pervenit. *l. 5. in princ. ff. h. t. non infamat. l. in interpretatione 42. ff. de pœnis.* est directa quia ex mente edicti prætorii venit, singularis non contraria.

4. Causa efficiens hujus actionis est Prætor.

5. Causa inductiva verò delictum.

6. Prædicta actio acceptæ calumniæ causâ pecuniæ competit ei, cui lis per calumniam illata adversùs illum, qui pecuniam ut facesseret aut non facesseret, accepit. *l. 1. princ. l. 3. §. fin. l. 7. ff. h. t.* imò adversùs eum, qui turpiter dedit vel promisit: illi verò, qui dedit ut alter vexaretur litibus, non competit, quia ipse turpiter fecit. *l. 3. §. fin. eodem.* néque illi qui pecuniam erogavit, ne quis alteri negotium faceret, quoniam nec huic lis ista mota seu imminuit, ob quam ne institueretur pecunia data. Bachovius *h. t. n. 7.* tamen habet repetitionem, & is cui calumniator calumniam inferre voluit experitur in quadruplum. *facit hoc l. 7. in pr. ff. h. t.*

7. Calumniator in criminalibus is dicitur, qui falsa crimina scienter intendit. *l. 1. §. 1. ff. ad SCtum. Turpillianum & totus tit. C. de calumniatoribus.* sciendum tamen est, quòd is, qui non probavit crimen intentatum, non statim calumniator existat. *l. cit. 1. §. 3. ad SC. Turpill. l. 3. C. h. t.* nonnulli enim officii ratione compellantur indicare. Sic hæres à præsumpta calumnia excusatur, vindicans necem defuncti. *l. 2. C. eodem.* filius quóque excusatur, vindicans mortem parentis. *l. 4. C. ibidem.* item in marito accusante aliquem ob mortem uxoris. Farinacius *quæst. ib. n. 56.* vel si quis ratione officii teneatur accusare. Sic etiam excusatur, qui à testibus persuasus, accusavit, *dictus* Farinacius *cit. q. n. 49.* vel si quis à fide dignis personis audivit, aut si defunctus hunc nominavit. Menochius *arbitr. jud. quæst. casu 321. n. 29.* vel si testes ob qualitatem personæ rejecti, vel si habuit indicia. *autor n. 30.* Similiter ob ætatem & sexus debilitatem habetur pro excusato

n. 32.

n. 32. ſed hæc omnia de præſumpta calumnia intelligenda eſſe tradunt communiter DD. quos citat Clarus *q. 62. n. 6.* præſumptam autem calumniam eam vocant, quando quis non probat crimen objectum, cui obſtat *l. 3. C. h. t.* ubi dicitur ex eo, quòd aliquis non probet non præſumi calumniam: ſed reſpondetur calumniam præſumptam non eſſe ſtatim ſi quis non probet, ſed ſi quis non probet & nec ratione officii adſtrictus ſit ad accuſandum, nec probabilem cauſam habeat, vel dicendum præſumi calumniam, vel eam præſumptionem per juſtam cauſam adductam dilui; ideò dandum eſt accuſatori aliquod temporis ſpatium, ut, ſi poſſit, diluat præſumptionem calumniæ, Maſcardus *de probat. concl. 254. n. 40.* Mevius *ad jus Lubec. l. 1. tit. 4. art. 1. n. 4. & 5.*

8. Sed vera calumnia eſt, quæ ita eſt evidens, ut de ea dubitare nemo poſſit, verbi gratiâ. ſi probetur pecuniam datam eſſe, vel ſi confeſſa eſt, ex qua etiam fiſci procuratores tenentur. *per l. unic. C. ubi cauſæ fiſci.* Brunnem. *in l. 2. & 4. C. h. t.*

9. Hodie calumniatores tàm in civilibus quàm criminalibus, pœnâ arbitrariâ, & non talionis tenentur, ne homines ab accuſationibus plenè repellantur, ſicut de generali conſuetudine teſtatur Menochius *arbitr. judic. quæſt. caſu 322. n. 3.* Brunnem. *in l. 5. & 7. C. h. t.* & præterea per ſententiam ut calumniator condemnatus redditur infamis, *l. 4. §. 4. C. de his qui notantur infamiâ* & Imperator Domitianus eos ita odio habuit, ut dicere conſueverit, Princeps, qui falſos delatores non caſtigat, irritat. Suetonius *in ejus vita. cap. 9. Can. 1. c. 2. q. 3.*

10. Hæc actio quæ ab accuſato contra calumniatorem movetur, cum ipſa cauſa principali ventilatur, in judicio, nam pendente etiam appellatione accuſator de calumnia & falſitate accuſari poteſt, Farinacius *q. 16. n. 30.* ſed ſi hæc actio durante proceſſu contra calumniatorem non inſtituta fuerit, finitô judiciô illa officio judicis mercenario, tanquam ex introducta actione moveri nequit. Verùm à Reo abſoluto implorato judicis Nobili officio poterit illa denuò ſuper calumnia intentari *per l. 1. §. 2. ff. ad SC. Turpillianum.* Brunnem. *in l. 1. & 3. C. h. t.* Injuriarum actio autem, ſi ea ex ipſa actione intentata fluit, non niſi finitâ actione tanquàm matre ſuâ intenditur, *per l. ſi quidem quam 10. C. de injuriis.* Klock. *tom. 4. conſ. 7. n. 22.* Mevius. *p. 5. dec. 375. n. 5.* Carpzov. *pr. crim. q. 95. n. 42.*

Libellus actionis ſuper calumnia.

Præmiſſo titulo.

11. Daß Riminus mich verwichener Zeit eines begangenen falſi aus böſem gegen mich getragenem Gemüth und merâ calumniandi libidine offentlich anzuklagen ſich nicht geſcheuet / ſolches hat der accuſations proceſs bißhero gnugſam gezeiget / indem er die Beſchuldigung zwar äuſſeriſt verfolget / mit nichten erwieſen / noch ſolche zu meiner abgezielter Beſchwerung mit indiciis, oder ſonſten einiger Weiſe darthun können.

Sintemalen nun die Rechten einem unſchuldig beklagten / und durch Urtheil völlig entledigten Reo verſtatten / daß er entweder wehrenden accuſations proceſſus viâ ordinariâ, oder nach deſſen Endigung mediante judicis nobili officio deſuper implorato actionem ſuper calumnia wieder den erfrechten Anfläger anſtellen möge.

l. 1. §. 2. & 3. ff. ad Senatus conſultum Turpillianum. Brunnem. *in l. 1. C. de calumniatoribus. n. 5.*

So ersuche auch einen hoch-ansehnlichen Herrn Richter hiemit gantz gehorsamlich inständigst / ersagten Riminum vor einen kundbaren calumniatorem zupronunciren / mit exemplarischer verdienter extraordinari Straff an Leib oder Vermögen wie heutigs Tags gebräuchlich /

dictus Brunnem. *in l. 5. 7. & l. ult. C. h. t.*

zubelegen / und in die mir boßhafftig verursachte Gerichts-auch andere Kösten und Versaumnus

statuente hoc ordinatione Criminali Caroli *V. art. 12.*

Hochrichtlich zuverdammen / um zuempfinden / was Imperatores Gratianus, Valentin. & Theodosius *per l. 8. C.* de calumniatoribus rescribirt: nimirùm ut calumniator talis cognoscat, non licere in eo quod non potest ostendi judicium animos commoveri, & *in l. ult.* quòd is, qui crimen intendit non impunitam fore noverit licentiam mentiendi: womit angezogene constitutio Carolina circa expensarum refusionem übereinstimmet. Hierüber nobile domini judicis officium iterum atque iterum decenter implorirend und mich der Gewehrung getröstend verbleibe.

12. Præsumptus calumniator non in pœnam aliquam calumniæ sed solùm damnatur ad expensas damna & interesse partis accusatæ Klock. *t. 3. consf. 149. n. 80.*

Lib. 4. tit. 1. ff. l. 2. tit. 47. & sequentes C. de in integrum restitutionibus.

1. Consideratis personis litem prosequentibus, nunc de causis seu litibus ipsis agitur, causæ verò sunt vel privatæ vel publicæ; privatæ de quibus agitur usque ad librum 49. tit. 14. tractantur vel in prima vel 2da. appellationis instantia, de qua in libro 49. quæ aut concernunt actus licitos civiles vel illicitos delicta, de quibus in lib. 47. & 48. agitur.

2. Utilitas tit. 1. maxima est, nam prætor æquissimum arbitratus est illis, qui aliqua ex causa excusationem merentur læsos vel captos se dicant, per hoc beneficium restitutionis in integrum opitulari.

3. Restitutio itaque in integrum est remedium juris, quâ læsus præcedente causæ cognitione impetrat ex æquitate prætoria, legitima de causa pristini juris reive stricto jure amissæ recuperationem & reparationem. Struvius *exercit. 8. th. 2.*

4. Dicta restitutio aliàs in genere dividitur in personalem & realem; illa dicitur quando persona damnata in priorem statum reducitur. *l. 27. princ. ff. de pœnis. l. 1. C. de sent. passis & restit.* diciturque restitutio gratiæ. Realis quæ justitiæ appellatur est, qua res seu causa personæ restituitur, estque vel civilis vel prætoria; illa oritur ex jure civili, hæc ex jure prætorio, & competit ad rescissionem actûs mero jure subsistentis, quæ duplex est communis & singularis; illa quæ datur tam majoribus quàm minoribus, vel ob metum vel ob dolum, vel ob alienationem judicii mutandi causâ factam, vel ob capitis diminutionem, vel ob legitimum impedimentum, vel ob errorem *l. 1. ff. h. t.* Singularis est, quæ competit tantùm minoribus ob ætatem. *l. 1. ff. eodem.* vel sumitur pro ipsa juris amissi redintegratione *l. 3. ff. ibidem. l. 2. C.* in quibus causis in integrum restit. *non est necesse. l. 6. 8. C. de rest. milit.*

5. Per dictam restitutionem non restituitur directò res, sed jus agendi, aut removetur exceptio, Brunnem. *in l. 46. ff. de procurator. n. 5.* quô restitutô, aut quâ remotâ agitur

tur à læso ad restitutionem rerum amissarum unà cum pristinis juribus, idque mediante officio judicis mercenario.

6. Causa inductiva est naturalis æquitatis ratio, quæ non patitur ut quis damno insigni sine sua singulari culpa afficiatur, & apud alterum lucrum indebitum relinquatur, hinc in causæ cognitione restitutionis justitia & veritas consideranda venit. Brunnem. *in l. 3. ff. h. t.*

7. Causa efficiens olim erat prætor, hodie judex competens vel magistratus ordinarius jurisdictionem, cui præest, exercens. Oddo Sforza *de restitut. p. 1. q. 32. n. 4. l. fin. C. ubi & apud quem &c.*

8. Agitanda verò cognitio restitutionis coram judice ejus adversùs quem petitur in foro domicilii non contractus *l. 2. C. ubi & apud quem cognitio.* Si verò rem actione in rem rescissoriâ persequamur, etiam in foro rei sitæ restitutio peti potest. *arg. l. fin. C. ubi in rem actio.*

9. Subjectum relativum cui sunt personæ læsæ earúmque hæredes. *l. 6. ff. h. t.*

10. Objectum sive causæ materiales sunt illæ, in quibus læsio occurrere potest, ut metus, caliditas seu dolus, minor ætas, absentia justa, aliudue impedimentum, item alienatio judicii mutandi causa facta. Struvius *h. t. th. 6.* ob causam autem frivolam aut rem minimam si exinde major rei præjudicium fiat, non datur restitutio. *l. 4. ff. h. t.*

11. Causa procatarctica pro impetratione est imploratio potentis restitutionem apud judicem facta.

12. Causa proegumena & proxima est ipsa deceptio seu læsio, quia ad impetrandam restitutionem semper oportet probare læsionem. *l. 1. & 2. ff. h. t. & DD.* hinc etiam est, quòd petens restitutionem in integrum sive jure minorum sive majorum causam, super qua fundatur restitutio, plenè probare debeat per textum *in cap. 1. in verbo. manifestè apparet X. de restitut. in integrum.* præsertim cùm in causa restitutionis contra sententiam ordinarius processus sit servandus. Mynsingerus *cent. 1. obs. 49.*

13. Deinde hoc beneficium est reale, & transit tam in hæredes quàm universales successores, cùm rem ipsam persequatur, modò à defuncto intra tempora à lege præfixa, id est, intra quadriennium petita fuerit restitutio, aliàs defuncti mora & negligentia omninò hæredi nociva erit, quasi ille hunc à petitione exclusisse censeatur. *l. fin. C. de temporibus in integrum restit. dictus* Mynsingerus *cent. 4. obs. 19.*

14. Remota causa est dolus adversarii, ætas &c. nec læsionem à minore probare sufficit, nisi etiam hæc causa remota scil. ætas minorennis probetur. Brunnem. *in l. 3. ff. h. t.*

15. Ad formam spectat quod aut per implorationem officii judicis, aut per modum actionis ordinarii processus aut per modum exceptionis & quidem incidenter petenda, tradente Carpzovio *l. 2. respons. 95. & seq.* 2dò. quòd hodie quadriennium concessum continuum *l. fin. C. de temp. in integrum rest.* ex causa verò doli biennium indultum. *l. fin. C. de dolo.* minoribus currit à tempore, quo majores facti sunt, majoribus verò à tempore reversionis. *dicta l. fin. de temp. in integ. rest.* quod spatium etiam Ecclesiis, universitatibus & communitatibus præfinitum esse docet Carpz. *l. 2. resp. 96. n. 3. & seq.* quòd si restitutio in integrum per modum exceptionis opponatur, ne quidem longissimo tempore finitur. *idem dicto loco n. 1. & 2.* 3tiò. quòd locus sit domicilii vel rei

ſitæ ubi inſtituenda. uti *n. 8.* ſuperiùs oſtenſum. & 4tò. quòd apud quemlibet Magiſtratum ordinarium inſtitui queat. *l. fin. C. ubi & apud quem cognitio.*

16. In forma indulgendi reſtitutionem requiritur plena cauſæ cognitio *l. 3. ff. h. t. & n. 12. ſuperius. h. l.* & 2dò. læſio probata.

17. Finis reſtitutionis eſt, ut læſis ſubveniatur.

18. Effectus petitæ reſtitutionis eſt, quòd ſuſpendat executionem vel contractus implementum, & nihil innovetur donec controverſia finiatur. *l. un. C. in integrum poſtulatâ reſtit. nequid novi fiat.*

19. Impetratæ verò reſtitutionis effectus eſt, ut ſi impetrans vincat per omnia in priſtinum ſtatum reponatur *l. 2. C. quibus cauſis in integrum reſtitutio non eſt neceſſe.* ſiquidem unusquiſque ita reſtituendus, ut tàm alter quàm ipſe impetrans minor aut tertius jus ſuum priſtinum recipiant. *l. 24. §. 4. ff. de minoribus.* & vetus actio per novationem ſublata reſtituitur, imò debet præſtare quod dolo ejus factum eſt ſcil. minoris. ratio eſt *in l. 37. in fine ff. de minoribus*, nam quod in favorem alicujus introductum eſt, non debet operari, ut is maneat in lucro cum aliena jactura. Brunnem. *in tit. C. de reputationibus quæ fiunt in judicio in integrum reſtitutionis.*

Tit. 2. ff. liber 2 tit. 20. C. quod metus cauſâ geſtum eſt.

1. PRima reſtitutionis cauſa eſt metus, quando quis vi metuve coactus fuit aliquid facere aut præſtare. *l. 1. ff. h. t.* vis eſt in eo qui vim infert, metus in eo qui vim patitur. Bachov. *in parat. ad Weſenb. h. t. n. 2.* Cùm enim coacta voluntas ſit voluntas *juxta l. 21. §. ult. ff. h. t.* & ſic coactus conſentiat, dum ex duobus malis id quod minimum eſt eligit, ideò contractus metu vel vi initus ſummo jure valet, ut proinde ad eum reſcindendum hoc extraordinario remedio opus ſit: nec diſtinguitur an metus contractui cauſam dederit an non, utroque enim caſu negotium non ſubſiſtit ratione effectus ac ſubſiſtentiæ, ſecus quoad primum effectum & exiſtentiam. Zœſius *in comment. ff. h. t. n. 5.* non obſtat *l. 116. princ. ff. de reg. juris.* ubi dicitur quòd metus excludat conſenſum, quia hoc verum eſt ſi metus conſideretur per ſe & quoad principium voluntatis, non autem quoad actum volendi ac eligendi & in caſu imminentis periculi; ſic metus conſenſum planè non excludit, ſed quoad liberum excludit. *arg. l. cit. 21. §. pen. ff. h. t. l. 17. in princ. ff. qui & à quibus manumiſſi &c.*

2. Metus eſt inſtantis vel futuri periculi causâ mentis trepidatio alterius violentiâ illatus, & ſic expectatio mali. *l. 1. l. 5. ff. h. t.* Gailius *de pace publica l. 1. c. 2. n. 1.*

3. Ut autem reſtitutio ob metum impetretur, requiritur ut talis ſit metus, qui præſens & evitari non poteſt in conſtantiſſimum hominem cadens *l. 5. & 6. ff. eodem.* qualis eſt metus mortis, corporis cruciatus, vinculorum, ſtupri, carceris. deinde ut actus geſtus ſit propter illum metum, & reverà aliquid fuerit datum aut promiſſum. Brunnem. *in l. cardinalem 14. ff. eodem.* nam ſi nihil metu compulſus fecit, ſed tantùm paſſus eſt, non opus eſt reſtitutione, ſed potiùs agit ex ſpolio. *autor in l. 3. ff. ibidem.* Spontanea tamen ſolutio debiti per vim promiſſi purgat vitium in promiſſione admiſſum, & reſtitutionem impedit. *l. 2. C. h. t.* quia renunciaſſe videtur exceptioni, qui ſponte ſolvit. *arg. l. penult. C. de re judicata.* ſed tunc per actum poſteriorem cenſetur purgatus metus primò, quando per intervallum fit non in uno continuo actu; nam aliàs etiam 2dus actus videtur metu expreſſus, deinde non purgatur metus ſi hujus cauſa adhuc duret.

duret. Gailus *l.* 2. *obs. 93. n. 30.* demum hæc purgatio metus locum non habet, quando alia conjectura capi potest quàm purgationis metus. Brunnem. *in dictam l. 2. C. eodem.* interim tamen negari nequit metu promissum spontè postea solutum condictione ob turpem vel injustam causam repeti posse. facit hoc *l. 7. ff. de condictione ob turpem causam.*

4. Nihil autem quoad hoc Edictum interest, an in se quis metum expertus sit, an in uxore vel liberis, siquidem parentes pro affectu in hisce maximoperè terrentur *l. 8. §. fin. ff. h. t.* nec refert utrum quis ipse causam metus præbuerit vel non. *l.* 7. *§.* 1. *ff. eodem.*

5. Ex hoc Edicto itáque datur illi, qui metum passus est actio & exceptio. *l. 9. §. 3. ff. ibidem.* & quidem hæc si ex promissione coacta conveniatur. *§. 1. Instit. de except. l. 4. §. 33. ff. de doli-mali except.* vel si possessionem rei olim per metum traditæ iterum nanciscitur, & ea de re conveniatur. *l. 9. §. 3. vers. sed ex facto ff. h. t. ubi* Brunnemannus implorationem officii judicis suggerit, ut quis liberetur à negotio imperfecto, ad quod quis metu compulsus fuit.

6. Actio quod metus causa est personalis prætoria, artitraria directa ex hoc edicto quâ jubetur reus rem restituere, cui si non pareat intra annum in 4druplum agitur, quâ quadruplatur omnis causa sive utilitas restituenda, unde mixta est actio continens simplum & pœnam, simplum est res extorra. Struvius *exercit. 8. th. 16. l.* 14. *§. pen. ff. h. t.* vim tamen passus quod acceperat restituit. *l. 4. C. eodem.* post annum conventus condemnatur in simplum causâ cognitâ. *lib.* 14. *§.* 1. *ff. ibidem.* quoad simpli repetitionem durat illa utpote personalis ad 30. annos. licet 2dùm Bartolum. *in l. 3. C. ibidem* solùm duret ad 20. annos, quòd sit in rem scripta cùm detur adversùs quemlibet possidentem ad simplum, insuper illa est stricti juris.

7. Jure novo annus utilis mutatus fuit in quadriennium continuum, *l. fin. C. de temp. in integr. rest.* quæ propter generalitatem ad certam restitutionis speciem restringi nequit, præsertim cùm istud 4driennium extendatur tam ad restitutiones minorum quàm majorum, & sola restitutio ex causa doli excipiatur. *l. fin. C. de dolo.* Schottanus *colleg. disput.* 20. *th. 8.* Brunnem. *in §.* 1. *l.* 14. *ff. h. t.*

8. Causa hujus actionis inductiva est delictum, nihilominus in rem scripta *l. cit. 14. §. 2. ff. eodem* cujus requisita sunt, ut sit metus majoris mali, ut vis injusta per minas hasce exequi solito inferatur, & damnum metu afferatur. Struvius *exerc.* 8. *th. 12. 13. & 14.* Mevius *p.* 2. *decis. 41. n. 1.*

9, Præfata actio competit etiam hæredibus ejus qui vim passus est, quia rei persecutionem habet. *l.* 3. *C. h. t.* & contra quemvis qui ex metu gesto rem vel lucrum accepit, licet ipse vim non intulerit. *l. 9. §. 8. ff. eodem.* & sic contra quemvis possessorem, quia res vitio affecta est cum quo transit ad quemcúnque possessorem, modò ab hoc fundus vel res longo tempore ex bona fide accepta non fuerit præscripta, multò magis exceptio quòd metus causa contra omnes datur à quocúnque metus sit illatus. *l. 7. C. eodem.* qui verò contractum vel transactionem petit rescindi, non potest retinere pretium ex eo contractu acceptum, quod primus emptor dedit. Brunnem. *in l. 3. C. ibidem n. 5.*

10. Ex prædictis patescit actionem quod metus causâ adversùs tertium possessorem tantum dari ad 10. annos, cùm intuitu hujus illa in rem scripta imitetur naturam reali-

realium, sicque re per vim ac metum venditâ datur rei vindicatio, & ita retinetur utile dominium ut loquuntur. nec vitiatur libellus, si quis rem ita venditam vindicet si non offerat pretium, cum eo ipso quod in integrum restitutionem petit, omnia in integrum restituenda esse velit. *citatus* Brunnem. *in l. 3. C. h. t. n. 7. & seq.*

11. Porrò res ejus periculo perit ante restitutionem qui eam metu extorsit vel furto surripuit, quia post moram periculum est debitoris. *l. 5. ff.* si certum petatur: nec hic distinguitur, utrum eadem res eodem modo apud dominum peritura esset annon? cùm hìc ex ipso delicto incipiat mora, & malum principium possessionis ipsius; ideóque rectè periculum undequaque proveniens furi & raptori imputatur. *l. 1. §. 34. ff. de vi & vi armata.* Sichardus & Brunnem. *in l. 1. C. h. t.*

12. Hoc controversum, an actor præcisè teneatur petere rescissionem totius contractûs metu initi, aut supplementum pretii? an verò utrúmque alternativè, *ut in l. 2. C. de rescind. vend.* Respondetur à DD. plerúmque secundum approbari, & putant *in l. 5. C. h. t.* duos proponi casus. 1°. est in eo quod vendere cogitur aliàs non venditurus. 2°. in eo qui venditurus erat sed justo pretio, coactus verò viliori pretio vendidit: sed quicquid sit, tamen statuendum alternativè actorem posse petere rem aut justum pretium, nam utroquomodo contractus prior retractatur. *dictus* Brunnemannus *in l. cit. 5. C. h. t.*

13. Duobus testibus de metu deponentibus magis credendum est quàm mille negantibus, quia hi de actu non tali deponunt, illi verò de violentia & aliis actibus metum incutientibus qui in oculos incurrunt. Mascardus *de probat. concl. 1057. n. 1. & 2.* Pacianus *de prob. l. 1. c. 50. n. 24.* Merckelbach *inter cons. Klocki vol. 1. consf. 29. n. 524.*

14. Ex sola dignitate non præsumitur metus, nisi alia indicia concurrant, & ideò jactatio metus non sufficit sola, nec metus reverentialis parit restitutionem, nisi minæ, mores Tyrannici accedant, aut persona hunc metum passa nimis sit meticulosa. Brunnem. *in l. 6. n. 6. C. h. t.*

15. Cœterùm hæc actio utpote extraordinaria tantùm locum habet si alia deficiat ex alio principio orta. *l. 4. C. eodem.* exempli gratiâ vim passus me reliquit hæredem; igitur non opus habeo restitutionis beneficio, quia possum petere hæreditatem à violento possessore. *l. 14. §. 2. ff. h. t.*

16. Præterea vis dividitur in compulsivam, turbativam, expulsivam, inquietativam & ablativam, quæ est divisio causæ per suos effectus. Gailius *de pace publica p. 1. c. 3. n. 4.*

17. Vis compulsiva est, per quam compellitur quis ad dandum aliquid vel faciendum, vel alienandum, unde competit actio quod metus causa, de qua actum.

18. Turbativa, quando duo vel plures prætendunt se esse possessores ejusdem rei, & unus alterum turbat, tunc competit interdictum uti possidetis, in mobilibus interdictum utrubi.

19. Expulsiva quando quis ex possessione fundi vel ædium vi expellitur, & hujus nomine datur interdictum unde vi.

20. Inquietativa, quando aliquis, qui non est possessor nec prætendit se esse possessorem, tamen vi aut clam inquietat, quo casu interdictum quod vi aut clam competit.

21. Ablativa vis circa res mobiles committitur, quando per vim alicui res mobilis

lis aufertur, de quo agitur *ff. tit. de vi bonorum raptorum* quæ recensitæ violentiarum species pœnis refrenandæ. *dictus* Gailius *allegato loco n. 7.*

Sequitur formula libelli ex *l. 3. & 4. C.* quod metus causa pro recuperanda possessione per vim majorem extorta, nec non cautione coactè tradita.

Titulo Præmisso.

22. Ewer Gestreng und Herrlichk. bleibt dienstl. unverhalten/ was gestalten Herr Haubtmann Mutius so verwichenen Winter im Quartier bey mir 6. Wochen lang gewesen/ mich einsmals aus rasender Frechheit unter Leib und Lebens-Gefahr dahin gezwungen/ daß ihm alsbald eine Obligation von 200. Thlr. von eigener Hand unter meinem vorgedruckten Pittschafft auslieffern/ und darinnen bekennen müssen/ als wären selbige von mir unter der Verzicht exceptionis non numeratæ pecuniæ baar empfangen worden/ worüber ich so balden nach seinem Abzug das in den Rechten dießfahls zu gutem der gezwungenen Vergönte beneficium restitutionis in integrum von meiner ordentlichen Obrigkeit ergriffen/ und erlangt/ daß probato metu ermelte obligation

per l. 7. C. de his quæ vi metúsque causâ gesta sunt. Instrumentum pacis Cæsareo Suecicum *art. 4. §. 46. & 47.* Recessus Imperii, *de anno 1654. §. 172. in fine.*

rescindirt und nichtig erklärt worden: mithin ich zwar ipso jure gegen die daraus wieder mich oder die Meinige zu jederzeit machende Ansprach opposità metus exceptione genugsam sicher wäre. Alldieweilen aber mir mercklich daran gelegen ist/ daß sothane mir kundlich abgezwungene Handschrifft ich zu meiner Gewarsam überkomme/ um allenfals künfftiger Anfechtung daraus überhaben zuseyn. Und dann des nunmehr erschossenen Haubtmanns Wittib und Tochter unter Ewer Gestreng und Herlichk. Ambtlicher Bottmässigkeit seßhafft/ selbige wie ich versichert in Handen haben/ und die actio quod metus causâ sive directa sive utilis ergriffen/ in rem persecutoria, in hæredes quando aliquid ad ipsos pervenit, & alios successores quoscúnque platz hat.

per l. 16. §. hæc actio & l. 17. ff. quod metus causâ.

So ersuche Ewer Gestreng und Herrlichk. hiemit innständiglich/ sie wollen des berührten Mutii Wittib und Tochter vorbescheiden/ und ihnen ex officio alles Ernsts auferlegen/ mir die judicialiter Vermög darüber producirten documenti, vernichtigte Handschrifft fordersambst zuruckzugeben/ und damit zuverhüten/ daß gegen sie als des extorquenten erweisliche Erben nit ernsthaffter verfahre. Dieses mein Anligen ist ausgetruckten Rechtens/ und denen angezogenen neuer Reichs-Constitutionen worinnen alle dergleichen ausgepreßte Obligationes ipso jure & facto vernichtiget werden/ gemäß; derhalben mich auch der Richterlichen Großg. schleunigen Verhelffung zu diser ohne Ursach bey den Erben befindlichen krafftlosen Handschrifft dienstlich getrösten thue/ als verbleibend.

Alia actio ex præcitatis titulis & l. 3. ac 4ta. Cod. eodem.

Præmisso titulo.

23. Es hat des Löbl. Creises Regiments zu Fuß Commissarius Hr. Rusius kurtz verwichener Zeit da er hieselbsten sich aufgehalten/ und mitelst der bey sich gehabten Mannschafft auf die Kriegs-Geldter exequirt, mir 6. Mann eingelegt/ und

und denenselben heimlich befohlen / mich nach und nach aufs äusserste in meinem Hauß zupressen / und darinnen nach allem Muthwillen zuleben. Als ich nun mich deshalben bey ihm beschwert / konte ich weder Gehör finden / noch weniger meine Befreyung auswürcken / endlichen aber wurde mir seinetwegen entdeckt / das so ihme nicht mein zu N. gelegenes Gut vor 1000. fl. verkäufflich abtretten / er mich noch vil schärpfer tractiren / ja mich zu einem armen Mann machen wolte: Welchem endlichen wie wol sehr ungern vorzukommen / mich in die Alienation zuerwilligen getriben / und gegen Empfang der angebottenen 1000. fl. ihme den Kauff-Brief von meiner Hand zugestellet / der fürters die eingelegte Soldaten zu meiner Zwingung hierunter allein geschehen / zu sich gezogen / und anderwerts versendet.

Gleich wie nun die gemeine Rechten sonderlich *in l. 3. C. de his quæ vi metusve causâ gesta sunt*, wie nicht weniger die Reichs-Constitutiones heilsamlich verordnen / daß solche mit Gewalt der Soldaten abgezwungene Käuff / mittelst Ergreifung des beneficii restitutionis in integrum ex capite quod metus causâ, auf Ansuchen des gezwungenen Theils / alsobalden rescindirt, und das Seinige ihm nechst Zurückgebung darvor empfangenen geringen Werths zugeeignet werden solle.

Brunnemannus *in l. 3. n. 2. & 5. C. de his quæ vi metusue causâ &c.*

Und dann der mir zugefügte Gewalt mit dem beygelegten judicialen document überflüssig wahr gemacht ist. Als ersuche auch ich Ewer Gestreng und Herrlichk. unter dero anvertrauten Oberamtlichen Bottmässigkeit diß mein Gut gelegen / hiemit gehorsamlich / dieselbe wollen den ex injusto imò in jure & Instrumento pacis Cæsareo Suecico *art. 4. §. 46. & 47.* nec non recessu Imperii de anno 1654. *§. 172.* circa finem tanquam Imperii sanctionibus pragmaticis improbato titulo Besitzeren und Vorenthaltern meines mir abgezwungenen nimmer feil gewesenen Guts / vor sich citiren / auf sein erscheinen diesen nichtigen Kauf-contract so balden aufheben / und ihme darneben auferlegen / gegen Empfang der 1000. fl. so ich bey mir habe / und judicialiter zu Erstattung darbiete / mir das Gut zusamt inzwischen daraus gezogenen Nutzen zuüberantworten. Solte er aber auf das ihme dißfahls behändigte decretum oder jussum des Hrn. Richters sich erfrecht wiedersetzen / so will solchen fahls gegen den Halstarrigen intra annum utilem quod tempus jure novo est quadriennium.

per l. fin. C. de temporibus in integrum restit.

in den Rechten und zwar angezogenem lege 3tia. definirte Straff würcklich angeruffen / und wegen mir verursachenden Unkosten gebührend protestirt haben. Wie dann das Milt-Richterliche Ambt pro celeri justitiæ administratione gebettener massen nochmals gehorsamlich anruffe als verbleibend.

Tit. 3. ff. lib. 2. tit. 21. C. de dolo malo.

1. DOlus quoad hunc titulum in genere est quævis improbitas, malitia & malum propositum, quo quis alterum sciens vel volens lædit. *l. 1. §. 2. ff. h. t. l. 7. §. 9. ff. de pactis*, & dolus sine simulatione non est, quia simulatur falsum & dissimulatur verum alterius decipiendi gratiâ.

2. Distinguitur aliàs dolus in malum & bonum ex suis qualitatibus & operationibus.

3. Malus est, per quem quis ab altero in negotio quod gerit, fraudulenter decipitur & læditur *l. 1. l. 7. ff. h. t.*

4. Do-

4. Dolus bonus est cautorum hominum quo fraudes malásque artes repellimus, prudentiæ comes, & sequitur justitiam, atque accipitur pro solertia & industria. Mollenbecius *cent. 1. divis. 67. lit. C. p. l. 1. §. 3. ff. h. t.*

5. Dolus dans causam contractui bonæ fidei eum reddit nullum, cùm initium contractus dolosum nequeat consistere cum pleniore & exuberantiore ista fide quam talem requirunt contractus. *dicta l. 7. ff. eodem. l. 5. C. de rescindenda vendit.*

6. Competit tali dolo decepto remedium nullitatis, est tamen in arbitrio ejus positum utrum malit contractum dicere nullum, an verò illum servare, & actione ex isto solùm ob illatum damnum interesse petere: Ex parte námque decipientis consensus est verus & perfectus, ideóque hic contractum servare, & dammnum resarcire firmiter obligatur. Struvius *exercit. 8. th. 28.*

7. Quæritur quid sit dolus dans causam contractui? respondetur, si quis, cùm animum contrahendi non haberet, in hoc circumscriptus & calliditate adversarii adductus sit, ut contraheret. *l. 7. princ. ff. h. t. l. 16. §. 1. ff. de minoribus.*

8. Contractus stricti juris ne quidem ob dolum dantem causam contractui sunt nulli, sed subsistunt. *l. 36. ff. de verb. obligat.* datur verò re integra exceptio doli. *l. 5. C. de inutilibus stipulat.* vel implecto contractu si alia desint media, actio de dolo. Brunnem. *in l. 4. C. de obligat. & action.* Struvius *exercit. 8. th. 27.*

9. Dolus incidens est quando quis omninò sponte suâ vel alterius calliditate non inductus contrahit, ac in re de qua initur conventio, exempli gratiâ circa valorem rei aut qualitatem seu modo contrahendi fraudulenter decipitur, & ob hunc dolum bonæ fidei nec stricti juris contractus est nullus, sed incidente isto in contractum bonæ fidei datur actio ex isto contractu ad damnum fraude illatum resarciendum. *l. 13. §. 4. ff. de actione empti.* aut si conveniatur qui dolum passus est, purgatur dolus exceptione doli, quia exceptiones doli bonæ fidei judiciis insunt. *l. 21. ff. soluto matrimonio. l. 84. §. 5. ff. de legat. 1.*

10. Si quis ab altero qui solvendo non est, fraudulenter inductus sit, ut habeat fidem de pretio, tunc rei venditæ dominium non transfertur. *arg. §. 41. Instit. de rerum dominio*, adeóque rem à tertio etiam possessore vindicare potest: néque enim tàm animum emendi ac pretium solvendi habet talis fraudulentus emptor, quàm rem dolosè auferendi. Carpzov. *p. 1. const. 28. def. 18. & 19.*

11. Actio de dolo est personalis directa ex verbis & mente prætoris, ex edicto in subsidium data aliâ actione deficiente ordinariâ, rei persecutoria, arbitraria adversùs decipientem intra biennium continuum concessa, ad damni illati restitutionem collimans. *l. 1. §. 1. l. 15. ff. h. t. l. f. C. eodem. stricti juris, & infamat. l. 9. §. fin. ff. ibidem.*

12. Datur calliditate decepto qui acturus omnia exprimere debet in quibus ab altero circumventus, nec licet vagari hìc & in genere dicere, se esse deceptum, & postea variare in negotio in quo dolus admissus. Brunnemannus *in l. 16. ff. h. t.* Gothofredus *in notis ad l. 5. C. de dolo.*

13. Deinde intentans illam, probare debet damnum esse illatum dolo non modicum. *l. 9. & 11. ff. eodem.*

14. Dirigitur in simplum, & conceditur hæredibus adversùs hæredes de eo quod ad ipsos pervenit. *l. 13. §. 1. l. 26. & 27. ff. ibidem.* licet postea consumptum fuerit. *l. 17. §. 1. l. cit. 27. ff. h. t.*

 15. Peti-

15. Petitur hac actione, ut res dolo amissa restituatur cum omni causa, & nisi hoc fiat, condemnetur in id quod interest, & actor in litem jurabit certâ quantitate à judice determinanda. *l. 18. ff. h. t.* siquidem actio de dolo ad interesse privatum tendit. Brunneman. *in l. 9. ff. h. t.*

16. Dolo deceptus etiam tutus est exceptione si nihil præstiterit, vel si tradidit potest indebitum repetere & dolo replicare. Brunnem. *in l. 8. n. 4. ff. eodem.*

17. Datur quoque ulteriùs actio in factum nimirùm ad id, quantum religioni judicis bonum & æquum videbitur. *l. ult. ff. de extraord. cognitionibus. l.* 11. *& l. 28. ff. h. t.* quæ est perpetua quo ad id quod locupletior factus est alter, qui dolum commisit ejúsque hæredes quantum ad ipsos pervenit. Sichardus *in l. 8. C. h. tit.*

18. Prædicta actio in factum etiam surrogatur in locum actionis de dolo ob conditionem personæ, si sit talis cui reverentia debetur. Brunnem. *in l. 5. C. h. t.* vel si modica læsio sit. *l. 9. §. fin. ff. eodem.*

19. Tunc verò doli vel calliditatis præsumptio non est facienda, cùm negans vel aliud quid agens ex eo evidens aliquod commodum non sentit. Brunnem. *in l. 7. ff. h. t. n. 9.* Wammes. *consf. 8. n. 12.* quippe juxta dicterium nemo vult esse gratis malus.

20. Et causa fatua, temeraria & quælibet alia etiam excusat à dolo & fraude. Klock. *tom. 4. consf. 68. n. 21.* excipiuntur tamen delicta & facta per se illicita & prohibita ubi dolus præsumitur, & error injustus non excusat à dolo nec lata culpa. Brunnem. *in l. 12. §. 3. ff. de liberali causa.*

21. Præterea sciendum, quòd, quando dolus incidit in speciem contractûs, tunc ex dolo defuncti datur actio in solidum contra hæredes. *l. 7. §. 1. ff. depositi l. 12. & 49. ff. de obligat. & actionibus. l. 157. §. 2. ff. de reg. juris.* nam dolus defuncti in hisce negotiis commissus imputatur hæredi in totum, cùm in contractibus mortuus & hæres eadem censeantur persona. *l. 53. ff. de reg. juris*, si verò plures sint hæredes pro ea parte qua quisque hæres est conveniuntur, licet ad eos nihil pervenerit ex dolo defuncti. Brunckhorst. *in l. citatam* 157. *ff. de reg. jur.* Secus se res habet de dolo incidente in meram speciem delicti, nisi lis cum defuncto fuerit contestata. Brunnem. *ad l. 17. §. 1. ff. de dolo.* D. Textor *praxi judiciariâ p. 2. cap. 4. n. 66. uti intelligendus est §. 1. verf. aliquando tamen.* Instit. *de perpet & temporal. act.* Pacius. *cent. 7. q. 79.*

Sequitur libellus conventionis super dolosa inductione, ne quis adeat hæreditatem tanquam damnosam, quæ tamen postea reperta fuit locuples ex *l. 9. §. 1. ff.* de dolo desumptus pro impetranda restitutione in integrum.

Præm. tit.

22. Sich ends bemeldter mag denselben nit bergen / daß als verwichener Zeit Lucius Burger allhier verstorben / und mich zu alleinigem Erben seiner Verlassenschafft in dem aufgerichten Testament ernennet / desselben Vetter Zanchius zu mir gekommen / und unter scheinbar gebrauchtem Vorwand / daß der Verstorbene heimlich starck verschuldet und bey seiner Verlassenschafft mehr Müh und Gefahr als Vortheil zuerwarten stunde / mich dahin arglistig verleitet / daß der in mich durch das Testament übertragener Erbschafft renuncirt: nach welchem erfolg er Zanchius als eines andern Bewußt / sothanes Erb ab intestato angetretten / und auf gemachten Austheiler des Vorhandenen gegen die Schulden über 1000. fl. zum Gewinn würcklich gefunden und sich

sich zugeeignet. Anerwogen nun in solchem Fahl da einer vorsätzlicher Weise von jemands ad repudiandam hæreditatem verleitet / und in sichtbar begreifflichen Schaden gesetzt worden / dem angeführten das heilsame remedium restitutionis in integrum de dolo malo zustatten kommet/ ne alter contra naturalem æquitatem ex suo dolo & calliditate quâ usus est, cùm alterius damno fiat locupletior.

l. 12. ff. h. t. l. 14. ff. de condicione indebiti.

So bin ich genohttringt mittelst Ergreiffung dieses beneficii restitutorii die Rescindirung solcher betrieglich von mir elicirten Erbschaffts repudiation zubegehren/ mit gehorsamer Recht erbitte/ meine Großg. Hochgeehrte Herrn mir die gebührende legale restitution in integrum zu Antrettung mir ex testamento gehöriger Verlassenschafft zuverstatten geruhen / und hac concessâ ihme Zanchio alles ernsts auferlegen wollen / mir des Lucii Erbschafft völlig zurestituiren / oder zu erwarten / daß auf desselben Widersetzung ich gegen ihn als betrieglichen vorenthaltern zu dem Eid in litem

juxta l. 3. §. 3. & l. 5. ff. de in litem jurando.

ad interesse plenarium zugelassen / und fürters selbiges mir durch Richterliche Executions-Hülf zugeeignet werde. Salvis expensis desuper per expressum protestando. Hierüber das Milt-Richterliche Ambt um schleunige Mittheilung Gerechtigkeit/ gebürend implorirend verharre.

Tit. 4. ff. lib. 2. tit. 22. C. de minoribus viginti quinque annis.

1. TErtia causa restitutionis est minorennis ætas. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* & ejus læsio. Anthon. Faber *in C. l. 4. tit. 41. def. 15. n. 5.*

2. Prædicta ætas est fundamentum hujus specialis implorationis, nec non ejus fragilitas, unde ob delicta in omittendo consistentia minorennes ipso jure servantur indemnes. Brunnem. *in l. 6. C. de indignis.*

3. Subjectum sunt minores imò pupilli & in utero existentes *l. 45. & l. penult. ff. h. t.* qui nondum impleverunt 25. ætatis annum, nam post illam ætatem hominis judicium incipit plenè confirmari, ut omnia distinctè & accuratè dignoscere queat.

4. Ut ergò minori competat restitutio in integrum 2dùm interpretes tria sunt necessaria. 1mò. quod probet se minorem, nam ætas ab allegante vel in ea se fundante venit probanda. *l. 9. C. de probat.* imò etiam excipiendo *l. 4. C. h. t.* 2dò. quòd læsionem doceat quæ non debet esse modica. *l. 4. ff. de restit. in integrum.* quamvis non requiratur enormis. *l. 1. princ. ff. h. t.* deníque 3tiò. quòd se dolo adversarii vel nimiâ suâ facilitate læsum ostendat. *l. verum 11. §. sciendum 3. ff. de minoribus, & l. ult. C. de in integrum restitution: minor.* cùm restitutio non detur si casu veniat læsio. *l. cit. 11. §. 4. & 5. ff. h. t. l. 1. C. qui & adversùs quem.*

5. Porrò quod dictum est minorem teneri ad læsionem probandam, hoc non procedit, ubi ex ipsius actus facie resultat læsio quæ nimis manifesta est, ut in exemplo restitutionis adversùs præscriptionem, item si fidejusserit, si renunciaverit suo juri, si probationis terminos labi passus sit & similia: debebit enim solùm hoc probare quòd minor sit, cùm ex reliquo satis læsio pateat. *per l. minoribus S. & DD. C. de restitution. in integrum minorum.* ubi Brunnem. *n. 6. & 12.* deinde non requiritur semper & præcise dolus adversarii, sed sufficit si ex verisimili ignorantia & sui facilitate læsus fuerit. *cit. l. 5.* & Brunnem. *n. 13.* Mynsingerus. *cent. 4. obs. 16.*

6. Læſio ipſa minoris eſt triplex nimirùm 1mò. ſi quid minor amiſerit quod habuit *l. 40. ff. h. t.* 2dò. ſi quid acquirere omiſerit. *l. 7. §. 6. ff. eodem.* 3tiò. ſi ſe indebitè oneri ſubmiſerit *l. 44. ff. & l. 5. C. h. t.*

7. In ipſa læſione conſiderari quóque debet tempus contractus *l. 8. C. de reſcind. vend.* quia non attenditur læſio quæ ſupervenit. *l. 11. §. 4. ff.* & Brunnem. *in l. 5. n. 10. & 11. Cod. h. t.*

8. Objecta reſtitutionis ſunt geſta extra judicium ut contrahendo. *l. 7. ff. eodem.* à contractu recedendo *§. 2. ibidem.* hæreditatem adeundo repudiandove, modò res fuerit integra. *l. 24. §. 2. ff. eodem. tot. tit. C. ſi minor ab hæreditate ſe abſtineat. item tit. C. ſi ut omiſſam hæreditatem vel bonorum poſſeſſionem &c.* imò & contra omiſſam hæreditatem reſtitutus iterum auditur contra aditionem. *l. 7. §. 9. ff. h. t.* in judicio ſi quid geſtum fuerit *l. 7. §. 4. eodem.* ut contra omiſſas probationes, item adversùs rem abjudicatam per ſententiam defendente minorem curatore latam. *l. 16. §. ult. ff. ibidem. & tot. tit. C. ſi adversùs rem judicatam datur reſtitutio &c.* ſed adverſarius in petenda à minore reſtitutione in integrum eſt audiendus ſi velit probationem minoris contrariâ probatione elidere, ac minorennem non graviter læſum, vel locupletiorem ex facto ſeu geſto redditum ſe oſtendere. *l. 1. & 2. C. ſi adversùs vend.* deinde minor contra quaſcúnque ſententias reſtituitur, modò cognitio læſionis præcedat, déque ea appareat. Et plenariâ cognitione opus cauſæ, ſi principaliter adversùs ſententiam imploretur reſtitutio, ut conſtare poſſit an juſta occaſione minor conqueratur, ſéque injuſtè à judice condemnatum proponat. *uti DD. ad l. ult. C.* Si minor ſe majorem dixerit ſub illis verbis: ea quæ in prece contuliſti examinare Præſidem Provinciæ convenit: qui ſi ex luce probationum te deceptum cognoverit, fidem veri ſequetur. quòd ſi non directò ſed incidenter minor ſe contra ſententiam petat reſtitui, tunc ſufficit levis ac ſummaria cognitio ſeu indagatio. Mynſingerus *cent. 4. obs. 21.* Similiter quando minor petit ſe contra appellationem omiſſam ad impetrandam reſtitutionem, reſtitui, debet probare læſionem, niſi illa tam manifeſta & evidens fuerit, ut nulla alia probatione ſit opus. *dictus* Mynſingerus *cent. 4. obs. 17.*

9. Si minor reſtitutionem adversùs venditionem tranſactionem vel diviſionem in priſtinum ſtatum poſtulet, tunc reſtituitur quóque alter cum quo contraxit, tranſegit aut diviſit. *l. 24. §. 4. ff. h. t.* cùm reſtitutio ita facienda, quò unusquíſque ſuum recipiat; ſícque minor volens reſtitui accepta prius reſtituere debet. *l. 14. C. de tranſactionibus. l. 1. C. ſi adversùs tranſact.* Brunnem. *ibidem.* excipiunt unum caſum quo minor reſtitutus adversùs venditionem pretium reſtituere non obſtringitur, niſi quatenus locupletior factus, ſi emptor dederit pretium conſumpturo. Brunnem. *in tit. C. de in integrum reſtit. minor. l. 3. n. 11.* nam ſi revera locupletior redditus, in conſcientiæ foro ille obligatur. Maſcardus *de prob. concl. 1167. n. 5.* Klockus *tom. 2. cons. 51. n. 33.* Brunnem. *in tit. C. ſi adversùs creditorem. n. 9. facit l. 10. C. de prædiis & aliis rebus minorum non alienandis.*

10. Ceſſat viciſſim reſtitutio in integrum in caſibus ſequentibus. 1mò. ſi minor procuratorio aut inſtitorio nomine ſit deceptus, hoc imputatur domino *l. 23. in fine ff. h. t.* 2dò. ſi minor major factus ratum habuerit quod actum eſt cum eo. *l. 1. & 2. C. ſi major factus.* & quidem poſitivè ſi rem acceperit ex actu contra quem reſtitutio in integrum competit *l. 30. ff. eodem.* quàm negativè per lapſum quadriennii. *l. 3. C. ſi ma-*

jor

jor factus alienat. ratam hab. & Brunnem. *in l. 2. C. ibidem.* 3tiò. aut si veniam ætatis impetraverit. *l. 1. C. de his qui veniam ætatis &c.* 4tò. contra delicta quæ talia sunt jure naturæ publica & privata ex animo doloso commissa non conceditur minori restitutio, ratio ejus reperitur *in l. 37. §. in delictis ff. h. t.* licet jus contra quod peccavit tantùm statutarium sit. Oddo Sforza *quæst. 80. art. 8.* & licet in contractu dolum admiserit. *l. 9. §. 2. ff. eod.* sed ubi culpâ quid admittitur, restituitur minor quamvis culpâ latâ. *dictus* Sforza *quæst. citata art. 6.* vel culpa aut dolus sit præsumptus verbi gratiâ ex contumacia. *l. 8. & 9. ff. ibidem.* imò & in delictis dolo commissis restituitur adversùs confessionem si errorem docere possit. *per l. 6. §. penult. ff. de confessis. dicta l. 9. §. 2. ff. h. t.* incidenter quóque hìc quæritur an non in publicis criminibus miseratio ætatis judicem ad mitigandam pœnam perducere possit? quod affirmatur communiter, nisi pœna jure divino certa posita sit, ut in homicidio, adulterio, aut crimen sit enormius. *allegatus* Brunnem. *in l. 1. C. si adversus delictum.* Carpzovius *praxi crim. p. 3. quæst. 143.* 5tò. non succurritur minori adversùs minorem. *l. 11. §. pen. ff. h. t.* nisi hìc de lucro captando alter verò de damno vitando certet, sic intelligenda *l. 34. in princ. ff. eodem.* 6tò. quando minor juravit spontè non coactus, id est, promisit se contractibus & judicatis non contraventurum, servandum est juramentum actum invalidum de jure civili tamen in se subsistentem confirmans: *l. 1. & authent. Sacramenta puberum C. si ad versùs venditionem.* Secus si per vim aut metum extorqueatur, tunc enim & majoribus subvenitur: nam quando minor cum decreto Prætoris vel sine eo res vendit immobiles cum juramento, tunc non datur restitutio, quia juramentum ex minore facit majorem. Gailius *l. 2. obs. 41. n. 7.* Carpzovius *p. 1. const. 26. def. 13.* & qui restituit minorem & perfidii & perjurii autor est. Brunnemannus *in l. 1. C. si adversùs venditionem.* Sed hic quæritur quot modis contractus dicantur invalidi? respondetur tribus modis, 1mò. qui est contra bonos mores. 2dò. qui est ob publicam utilitatem prohibitus, & de his intelligenda *l. 5. C. de legibus.* 3tiò. qui est invalidus ob intermissam solennitatem & de hoc loquitur hæc authentica Sacramenta puberum. quæ est communis sententia, contra quam non conceditur restitutio. sed an absolutio concedenda? negat Bachovius, nisi læsio sit enormissima, nam hoc casu plerúmque dolus alterius saltem præsumptus concurrit. Brunnem. *in dictam authent. C. si adversùs venditionem.* 7mò. denegatur minori restitutionis auxilium, quando fato damnum sensit. *l. 11. §. 4. & 5. ff. h. t.* naturale enim infortunium æquo animo ferendum est. *l. 2. §. 6. ff. de aqua & aqua plu. arc.* 8vò. si minor agat de libertate revocanda. *l. 1. & 2. C. si adversùs libertatem. l. 9. §. 6. ff. de minoribus.* nisi ex magna causa hoc à principe impetraverit. *l. 10. ibidem.* 9nò. restitutio semel postulata & denegata iteratò peti nequit. *l. 1. C. si sæpius in integrum restitutio postulata.* non obstat. *l. 7. §. 9. ff.* de minoribus loquens de obtenta semel non verò denegata. exceptio reperitur *in l. 2. & 3. C. si sæpius in integrum rest.* quando nimirùm novæ defensiones prætenduntur. 10mò. si actus à minore gestus sit invalidus cessat restitutio. *l. 16. §. 3. ff. eodem.* 11mò. si minor falsò se majorem dixerit & petierit restitutionem non est audiendus, utique si proprio dolo majorem annis se asseruerit, disponentibus id sacris constitutionibus contentis *in l. 2. & tit. C. si minor se majorem dixerit.* & ex opposito *in l. 1. eodem tit.* statuitur, succurri restitutione minori si per errorem à quo abest omnis dolus se majorem esse dixerit idque probaverit. 2dò. si minor se adversarii dolo majorem dixerit, restitui contra eam assertionem poterit, dummodo probet se eo tempore minorem annis fuisse.-

ſe, fiétque id causâ cognitâ & ætatis examinatâ ratione, uti eſt *in l. 3. C. ſi minor ſe majorem eſſe dixerit.* 3tiò. ſi utriúsque dolus tàm minoris quàm adverſarii intervenerit, etiam minori concedenda eſt reſtitutio. *per l. de tutela 7. C. de in integrum reſtit: minor.* niſi minor juramento ſe majorem affirmaverit. *l. 3. C. ſi minor ſe majorem.* illudque corporaliter præſtiterit animo decipiendi alterum. *l. 2. cit. loco.* Anthonius Faber *in ſuo Cod. l. 2. tit. 25. def. 1. n. 16.* 4tò. ſi neutrius dolus in contractu intervenerit, qui minor ſe annis majorem exiſtimet, & etiam eſſe pars opinetur, locum eſſe reſtitutioni extra pugnam eſt. Mynſingerus *cent. 4. obs. 20.* 12mò. ceſſat reſtitutio ſi minor adversùs parentem vel patronum reſtitui petat. *l. 2. C. qui & adversùs quos in integrum reſtit.* nihil officit *l. 2. C. ſi adversùs rem judicatam.* quippe filius magis adversùs judicem contra ſe pronunciantem quàm patrem deſiderabat. 13tò. ſi minor huic beneficio juramento renunciaverit citra dolum adverſarii. Carpzovius *p. 2. conſt. 11. def. 50.* Eſpach. *in notis ibidem. n. 3.* 14tò. ſi minor mercaturam exercuerit, aut pecuniam fiſcalem tractaverit. Anthonius Perezius *in tit. C. ſi minor ſe majorem. n. 4.*

11. Prædictum reſtitutionis remedium competit quoque minoris hæredi ſive hic minor ſive major ſit, hic enim repræſentat minorem & ex ejus perſona venit, adeóque ejus jure utitur, cui accedit quod reſtitutio tranſeat ad ſucceſſorem ſingularem mediante ceſſione *l. 24. in princ. ff. de minoribus.* non obſtat quòd reſtitutio in integrum ſit privilegium perſonale? competit enim reſtitutio non tam jure privilegii, ſed tanquam remediũ juris communis. Bachovius *in comment. ff. de reſtit. in integrum. c. 1. n. 3. & 4.* deinde non eſt privilegium ſimpliciter perſonale, ſed potius mixtum, cùm detur ad rem ipſam & ratione negotii geſti: hinc non tam ipſa perſona quàm potius cauſa & res in qua læſio contingit reſtituitur. *l. 2. C.* in quibus cauſis reſtitutio in integrum non eſt neceſſe. Zæſius *in comment. ff. h. t. n. 49.*

12. Effectus reſtitutionis eſt, ut minor eam impetrans reponatur in eum ſtatum in quo fuit ante læſionem, nam tantum reponit quantum abſtulit læſio. Carpzovius *decis. 116. n. 26. & 27.* hujus reſtitutionis actus in Germania expeditur à Magiſtratu ordinario implorato DD. & Brunnem. *in l. 3. ff. h. t.*

13. Durat hæc actio pro reſtitutione concedenda ad 4drienniũ à die ſeu tempore, quo minor adimplevit 25. ætatis annum & ſic major factus eſt. *per l. fin. C. de temporibus in integrum reſtituendis*; quo inchoari & veteri jure finiri debebatur, ſed hoc ultimum non amplius obſervatur. Brunnem. *ibidem. n. 2. & 5.* Sed quæritur an hoc tempus quadriennii ſemper integrum detur? quod affirmatur, ſi contra contractum vel ſententiam reſtitutio petatur, non verò adversùs lapſum temporis in materia præſcriptionis vel qua ſimili, tunc enim communiter placet non competere reſtitutionem in integrum à die ceſſantis impedimenti intra majus tempus quàm fuêre illi dies reliqui: unde ſi ſupererant 10. dies ceſſante impedimento, intra 10. dies debeo reſtitutionem petere, non intra quadriennium: licet totum quadriennium competat ad finiendam cauſam. Brunnem. *in cit. l. ult. n. 13.* D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 12. n. 18. cum autoritate Baldi.*

Libellus implorationis pro impetranda reſtitutione in integrum.

Præ. Tit.

14. ES iſt meinem Vatter ſeel. deſſen alleiniger Erb nach ſeinem Tod ab inteſtato bin / Modeſtinus 1000. Thlr. ſpecies beſag ſeiner Obligation ſchuldig geweſen /

sen/ die er mir vor einem Jahr da das 25ste Jahr meines Alters angetretten / zwar aber in schlechtem current - Geldt abgeleget / und darüber die Verschreibung samt einer Quittung ausgehändigt empfangen. Wann aber ich aus dieser Bezahlung einen mercklichen Verlurst empfinde / indem allenthalben hier zu Land auf jeden species Thlr. bereits in die 2. Jahr her gegen gemein current Geldt 3. Batzen zu Aufwechsel gern geleget wird; und dann de natura contractûs mutui ist/daß das Vorgeleyhe in eben der Güte und Quantität als es vorgestreckt und empfangen worden / dem Creditori oder seinem Erben erstattet werden müsse.

per l. 3. ff. de rebus creditis & DD. communiter.

nam aureis sive thaleris creditis, aurei vel thaleri reddantur, sive creverint sive decreverint.

Cujacius *ad l. 59. ff. de verbor. obligat.* Petrus Frederus Mindanus *lib. de mandatis cap. 63. §. 11.*

quippe tempus contractûs bonitas intrinseca respicit, cujus valor si mutetur ad creditorem commodum & incommodum spectat.

Gailius. *l. 2. obs. 73. n. 6. & seq.* Klockus *tom. 3. cons. 156. n. 10. usque ad n. 15. & consilio seq. 159. n. 33: cum sententia Camerali.* Carpzovius *p. 2. const. 28. def. 4. & 5.* D⁹. Wolffgang Textor *praxi judiciaria p. 1. c. 16. n. 10. & seq.* Mevius *p. 6. decis. 389. in princ. & fine. n. 2.*

Deme beystimmet JCtus Paulus, wann er

in l. 99. ff. de solutionibus

setzet / creditorem non esse cogendum in aliam formam nummos accipere, si ex ea re damnum aliquod passurus sit, welches nit allein in mutuo, sondern auch in Verkauf/ Widerkauf und dergleichen Begebenheit platz findet.

Brunnemannus *ad dictam legem 99.*

Vber das ausfündigen Rechtens ist / daß da jemands in seiner Minderjährigkeit von andern hindergangen / oder aus seiner facilität gefährdet worden/ sich des beneficii restitutionis in integrum gegen den ihm zugestandenen Verlurst bediene/ und dardurch in vorigen Stand/ worinnen er ante læsionem sich befunden/ gesetzt zuwerden erhalten könne; Als bin gemüßigt intra legale tempus

juxta l. ult. C. de temporibus in integrum restituendis.

Das Milt-Richterl. Ambt hiemit um aufheb- und Vernichtigung der von meinem Schuldner wehrender meiner kundbar und erwisenen Minderjährigkeit in effectu weit geringern dann seine Schuldigkeit erfordert / an mich beschehenen mir sehr nachtheiligen Zahlung innständigst zuimploriren/ mit gehorsamer rechtlicher Bitte/ hac decretâ demselben ex officio aufzulegen/ mir innhalt der Obligation entweder gegen Ziehung seiner mir gegebenen vorhandenen Müntz/ die Solution in species Thlrn. zuthun/ oder den gewöhnlichen Aufwechsel so von 1000. Thlr. 200. fl. beträgt/ würcklich gut zumachen. Dises ist denen angezogenen Rechten und der Billigkeit/ auch der üeblichen Observanz gemäß/ derhalben mich der Milt-Richterl. Justiz Mittheilung getrösten thue.

Similiter in andern den minderjährigen zustehenden Gefährungen/ darüber *liber 2dus. Cod.* vil titulos speciales begreifft.

Sequitur querela nullitatis, per quam petitur contractum à minore initum & juramento confirmatum declarari nullum.

Præ. tit.

15. Einem Löbl. Magistrat gebe ich Minderjähriger von 24. Jahrẽ gemüssigt zuvernehmen / was gestalten vor einem halben Jahr ich meine samtliche Mobilien von meinem Vettern Sempronio ererbet / Mevio auf sein Begehren vor 250. fl. verkauft / und darbey jurejurando angelobet / gegen disen Contract mich zu keiner Zeit der restitution in integrum zugebrauchen / gleich auch solches die authentica

Sacramenta puberum *C. si adversùs venditionem.*

keineswegs zuläßt / und aus einem Minderjährigen nach der Rechts-Gelehrten Ausspruch einen majorennem machet.

Brunnemannus *in dictam authenticam.*

vilweniger eine absolution à jurisjurandi vinculo ad effectum agendi seu impetrandæ restitutionis in integrum, es seye dann der Minderjährige enormissimè lædirt, verstattet. *author ibidem.*

Alldieweilen aber des Gnädigsten Lands-Herrn statutarium jus *tit. de minoribus §. 6.* austrucklich verordnet / daß keines Minoris contract mit einem andern eingegangen / vor gültig geachtet werdẽ solle / da er nicht von zweyen Zeugen der Handlung beygewohnt / förmlich unterschriben worden seye. Und dann da ich ersagtem Mevio sothane Mobilien um so ein geringes Geldt verkäufflich begeben / weder Zeug noch Befreundter gegenwärtig gewesen / einfolglich diser Contract nach deß Statuti austrücklicher dispoſition ipso jure null und nichtig ist / cùm forma statuti ad amussim servanda sit, & eâ non servatâ etiam contractum cum majore initum corruere faciat.

arg. l. 8. §. 17. ff. de transactionibus. Klock. *tom 3. consil. 149. n. 205.*

Und die von mir beschehene jurata assertio nicht hindern mag / daß per viam nullitatis solchen nichtigen contract impugniren könne / quippe juramentũ confirmans contractum minoris ob defectum ætatis minimè supplet alios defectus non venientes ratione minoris ætatis.

Gailius *lib. 2. observat. 65. n. 5. & seq.* Brunnem. *in l. 3. C. si minor se majorem dixerit. n. 9.*

So gelangt dannenhero an den löbl. Magistratum mein gehorsam Rechtl. Bitten / derselbe geruhe ersagten Mobilien Verkauf wegen ermanglenden requisiti des Statuti als nichtig zuerklären / gegnern zu deren restitution an mich zuverdammen / und da er hierunter säumig / ihne dazu mit Ernst anzuhalten / der ich hinwider fertig stehe / ihme das empfangene pretium zuruck zugeben. Hierüber das Richterl. Ambt pro administrando jure & justitia gehorsamen Fleißes anruffend verbleibe.

Huic titulo subjungitur *tit. 45. lib. 2. C. de his qui veniam ætatis impetraverunt.*

1. Si minor à Principe veniam ætatis impetraverit, non potest contra contractum restitui, quia contrahentes non debent decipi autoritate Principis. Brunnemannus *l. 1. C. h. t.*

2. Sed contra ipsam veniæ impetrationem minor poterit restitui ratione futurorum negotiorum, non verò ratione præteritorum: si tamen minor ante impetratam veniam ætatis in aliquo fuisset læsus, intra quadriennium ab impetrata venia numerandum, restitutionem petere valet, cùm datio veniæ postea operetur & non retro. autor *ibidem.*

3. Cau-

3. Causa efficiens impetrandæ & concedendæ ætatis veniæ est Princeps, Rosenthal *de feudis cap. 5. concl. 2. n. 2. & seq.* Perezius *Cod. h. tit. n. 3. in* Imperio Germanico hæc potestas ad jura superioritatis refertur. Mylærus ab Ehrenbach *de Principibus p. 2. cap. 57. n. 2.*

4. Materia sunt mares & fœminæ impetrantes: illi viginti hæ octodecim annorum esse debent, quod tamen in Illustribus personis perpetuum non est: imò lex 2*da. C. h.t.* non impedit quò minus Imperator in illustribus personis, & status Imperii suis subditis minoribus 20. annis vel 18. ex gravi causa majorennitatem largiri queant. Cothmannus *vol 2. consil. 42. n. 53.* quoniam hoc tempus 20mi. anni est merè positivi juris; ideò quóque ex certa causa restringi poterit. *per l. 3. §. 5. ff. de sepulchro violato: per verba: quid tamen si lex municipalis permittat.*

5. Causa impulsiva, ut scil. sint probatorum morum, honestæ vitæ atque industriæ impetrantes. *citatus* Perezius *ibidem n. 2.*

6. Finalis, ut possint sua bona administrare & gubernare.

7. Formalis, ut masculus per se compareat, fœmina verò per procuratorem, & probent ætatem instrumentis vel testibus quínque, quod est quid speciale contra regulam.

8. Effectus in eo consistit, quòd venia ætati data non tamen conferat potestatem alienandi immobilia, quia id nec tutor sine decreto facere potest. *l. 22. C. de administratione tutelæ*: imò nedum obligare vel pignori dare bona immobilia potest ante adeptam majorennitatem naturalem: consistit igitur ætatis veniæ effectus in hoc, quòd mobilia distrahere, negotia sua administrare, & personam suam contrahendo ac transigendo efficaciter obligare, imò pro aliis fidejubere queat. Brunnem. *in l. 3. C. h. t.*

9. Si ultimæ voluntati aut dispositioni adjecta fuerit hæc conditio, cùm minor ad legitimam ætatem ac perfectam venerit, tunc non erit accipienda de eo qui veniam ætatis impetravit, sed de eo qui legibus definitam ætatem 25. annorum complevit. *l. ult. C.* & Perezius *n. 7. h. tit.* siquidem in dispositione hominum verba naturali non civili significatione funguntur 2dùm Baldum *in dictam legem finalem.* Mylerus *cit. loco n. 8.*

10. De cætero tempus restitutionis petendæ incipit currere ei, qui veniam ætatis impetravit, sed non finitur nisi verè impleverit 25um. ætatis annum. *l. 5. in princ. C. de temporibus in integrum restit.* & Brunnem. *n. 1. in §. 1. & seqq.* hujus legis agitur de hæredibus eorum qui propter ætatem vel absentiam restitui desiderant, quo tempore peti possit restitutio? distinguitur igitur ita: aut minor minoris hæres existat, & quadriennium quod defuncto competebat non currit minori, nisi major effectus sit, nec tamen computatur tempus defuncti. hìc & *l. 19. ff. de minoribus.* aut minor succedit majori & restituitur tantum tempus quantum restabat defuncto, ut tamen hoc non currat minori nisi majorenni facto. *dicta l. 19. vers. planè ff. eodem.* aut major succedit minori, ubi statim ab adita hæreditate currit quadriennium non ante propter justum impedimentum *§. ult. C. h. tit.* aut major succedit majori, qui casus est omissus ut indubitabilis, & tunc post aditam hæreditatem tantum tempus quantum restabat defuncto largitur. Notandum, quòd jacente hæreditate dormiat præscriptio quadriennii, nisi dolosè, aut per supinam negligentiam distulisset adire. Brunnem. *in alleg. l. 5. C. de temporibus in integrum restituendis.*

Supplica pro humilimè impetranda venia.

Durchleuchtigster Fürst Gnädigster Herr.

11. Ewer Fürstl. Durchl. geliebten aus beygehendem documento sich gnädigst referiren zulassen / was massen ich bereits im zweiten Jahr meines Alters sub tutela quæ post puberem ætatem transiit in curatelam, begriffen / und wehrender meiner pubertäts Jahren hoffentlich so vil erlernet und wargenommen / was zu Beobachtung eigener œconomiæ und Verwaltung meines Eigenthums erfordert: massen weder mein curator, nechste Anverwandte noch einige andere einen actum prodigalitatis sive dissipationis von mir niemals gesehen haben werden / deßwegen mich auch auf sie hierunter zur Gnädigst gefälligen information unterthänigst beziehen thue. Sintemahlen nun Durchläuchtigster Fürst Gnädigster Herr die Gemeine Keyserl. Rechten einem jeden minorenni der 20. Jahr alt ist

per l. 2. C. de his qui veniam ætatis impetraverunt.

ja ex dispensatione Principis gratiosa aus erheblichen Ursachen ehender um Erlangung veniæ ætatis gehorsamst anzusuchen verstatten; und dann ich weniger nicht meiner geringen Güter und Mittlen administration selbsten fürtershin zu genügen vorzustehen getraue / als mein curator zimlich beklaget / diser curatel sich gern überhaben zuseyn sehen möchte / worzu kommet / daß mit Aufhebung diser Verwaltung das ihm verordnete salarium, wie ingleichem Rechnungs-examinations Kosten zu meinem sonderbahren Vortheil / ins künfftige erspahret werden könen; So gelangt an Ewer Hochf. Durchl. meine unterthänigste Bitte / dieselben geruhen gnädigst præviâ informatione oder ohne derselben / mir die benöthigte veniam ætatis ad effectum administrandi mea bona, Krafft Lands-Fürstl. Bottmässigkeit / wovon dise Ertheilung

teste Mylæro de Ehrenbach *tract. de Principibus Imperii p. 2. cap. 57. n. 3.* Rosenthal *de feudis cap. 5. concl. 2. n. 2. & seqq. & DD. ad tit. C. de his qui veniam ætatis impetraverunt.*

Allein dependirt, zuzueignen. In welcher verhoffender gnädigster Willfahrung in tieffester submission verharre.

Tit. 5. ff. de capite minutis.

Quarta restitutionis causa est hæc à Prætore introducta.

1. Capitis minutio in genere nihil aliud est, quàm prioris status mutatio plerúmque in deteriorem, & amissio jurium à certa ratione civili dependentium.

2. Hæc capitis minutio in jure est triplex, maxima quâ libertas, media qua Civitas, minima quâ familia mutatur. *l. fin. ff.* & Brunnem. *hoc. tit.*

3. Qui maximam & mediam passi, & sic libertatem ac Civitatem amiserunt, si restituantur & gratiam impetrent, etiam amissa jura recuperant. *tot. tit. C. de sententiam passis & restit.*

4. Effectus mediæ capitis deminutionis est, ut si quis Civitate amisâ in exilium missus, bona amittat, non possit conveniri, sed is conveniendus est ad quem bona pervenerunt, ne creditores injuriâ afficiantur, creditorum enim potior est causa fisci. Brunnemannus *in lib. 7. §. ult. ff. h. t. totus tit. C. fiscalibus pœnis creditores præferri.*

5. Hujus tituli restitutio ad maximam & mediam capitis deminutionem ideo non per-

pertinet quia eam passi uti modò dictum planè conveniri nequeunt. *l. 2. prin. l. 7. §. 2. & 3. ff. h. t.*

6. Deinde minima capitis deminutio quæ olim per arrogationem aut emancipationem fiebat, hodie ferè est nullius momenti. Hahnius *ad Wesenbecium in parat. ff. h. t.* & sic hujus tituli vix ullus usus amplius. olim per arrogationem & emancipationem obligationes eorum stricto jure periebant, cùm in alienam transirent arrogati familiam, & is qui emancipabatur per imaginariam venditionem in servitutem dabatur, qui nullum jus vel obligationem retinere poterat, *l. 3. §. 1. ff. h. t.* ne igitur illi qui cum talibus contraxerunt facilè defraudarentur & agendi facultate privarentur, Prætor eis Edicto suo *l. 2. §. 1. ff.* eodem subvenit, quo adversùs illos qui capitis deminutionem passi sunt minimam, perinde dat agendi facultatem de eo quod cum illis ante capitis minutionem actum, ac si nulla mutatio facta esset, *dicta l. 2. §. 2. ibidem.*

7. Actio hæc ex hoc edicto competens perpetua est non comprehensa sub quadriennio, de quo *lex finalis C. de tempor. in integ. restit.* quòd si tamen fuerit temporalis, etiam restitutio perpetua esse nequit. Bachovius *in comment. ff. h. t. n. 10.* & datur hæredibus adversùs hæredes. *cit. l. 2. §. fin. ff. eodem.*

Supplica ex præmissi tituli numero 4to. creditoris cujusdam creditum suum salvum facere intendentis.

Durchleuchtigster Fürst Gnädigster Herr.

8. Ich muß mit Betrübnus vernemmen/ daß Orbinus Ewer Hoch-Fürstl. Durchl. Burger und Unterthan zu N. um deß willen daß er dem Reichs-Feind eine Zeithero nit allein Pferdt/ sondern auch andere contrebande Wahren in nit geringer Anzahl auf Straßburg theils selbsten gebracht/ und theils heimlich durch angestellte Persohnen dahin verschafft/ würcklich ergriffen/ in schwere Gefängnus gelegt/ und nun zu folge der Keyserl. und Reichs Avocatoriorum mandatorum wieder ihne mit Leibs Straff und confiscation seiner Mittlen verfahren werden solle. Allermassen nun er Orbinus vermög seiner Schrifftlichen Caution bereits seiter zweyen Jahren her mir 400. fl. bahr geliehen bekanntlich schuldig/ ich von seinem Verbrechen keine Wissenschaft habe/ weniger damit implicirt bin: und da gegen ihne de rigore mit confiscation seines Vermögens und der ewigen Lands-Verweisung procedirt wird/ der Creditorum Ansprach dem fisco würcklich zuwachsen/ cessante horum actione adversùs debitorem nudum exulantem.

l. 7. §. item 3. ff. de capite minutis & l. 5. C. de bonis damnatorum sive proscriptorum. Anthonius Perezius *ad hunc tit. C. n. 4.*

welches auch der titulus Codicis pœnis fiscalibus creditores præferri, würcklich statuirt, indem der sonsten privilegirte fiscus, in persecutione pœnæ, worinnen selbiger de lucro captando agirt, die Creditores aber de damno vitando certiren/ disen würcklich nachgesetzt wird/ cùm non par eadémque ratio videatur amittere debita & lucra non captare.

l. fin. §. si quis verò 2. C. de codicillis. l. 33. ff. de reg. juris. Schickhardus *Logica juridicâ loco 1. à subjecta materia generalia c. 3. n. 49.* Consilia Tubingensia *per Harprechtum collecta 33. n. 119. vers. 2.*

womit überein kommet/ was JCtus Jabolenus in

l. 48. §. 2. ff. de jure fisci

austrucket/ nimirum non posse ulla bona publicata ad fiscum pertinere, nisi quæ credito-

ditoribus prius satisfactis superfutura sunt, id enim bonorum cujusque esse intelligi, quod ære alieno superest.

l. 11. *l.* 22. *§.* 1. *l.* 33. *ff. eodem.*

So habe Ewer Fürstl. Durchl. genothtringter massen dise meine an den Gefangenen habende liquide Anspruch zeitlich unterthänigst anzeigen / und gehorsambst bitten sollen gnädigst zuverordnen / daß bey der Determinirung verwürckter Straff / meiner Anforderung wegen aus des Schuldners Vermögen bezahlt werden / und mithin das Meinige zu folge angezogener Rechten / ohnabgängig überkommen möge. Gnädigster Willfahrung mich in tieffester Unterwürffigkeit getröstend verbleibe.

Tit. 6. ff. & lib. 2. tit. 54. C. ex quibus causis majores 25. annis in integrum restituuntur.

Sequitur quinta restitutio majorum in specie sic dicta.

1. Causa ex qua restituitur major ex Edicto hoc est vel determinata scil. absentia vel captivitas *l.fin.C.h.t.* vel detentio in vinculis aut carceribus non procurata privatis, ex quibus non potest exire. *juxta l. 9. ff. eodem.* vel generalis & indeterminata, nimirùm quælibet justa causa excusationem merens singularem. *l.* 1. *§.* 1. *ff. ibidem. l. 26. §. 9. similiter* Mynsingerus *cent. 1. observ. 51.*

2. Indistinctè datur restitutio necessariò & laudabiliter absentibus ut legatis, captis ab hostibus. *l. 9. l. 14. l. 15. ff. eodem.* absentibus ex causa voluntaria laudabili ut studiosis. *l. 28. ff. h. t.* distinctè & in certis causis absentibus necessariò ex causa vituperabili ut relegatis si scil. absens non potuit constituere vel invenire procuratorem, vel reliquit quidem sed per illum non fuit defensus. *arg. l. 26. §.* 1. *ff. eodem.* 2dò. absentibus ex causa voluntaria indifferenti ut mercatoribus. Frantzh. *in comment. ff. h. t. n. 58.*

3. Hisce igitur si propter absentiam quid ex bonis suis interea amiserunt usucapione vel alio modo prætor subvenit ex edicto suo dando actionem quæ est.

4. A causa efficiente prætoria in rem impetratâ restitutione rescissoria, in simplum directa ad recuperandam rem vel possessionem amissam, transitoria ad hæredes & eodem modo contra hæredes, quia extorquetur illis lucrum proveniens ex persona defuncti, stricti juris, singularis, minimè infamans.

5. Subjectum restitutionem postulans exhibent majores læsi extra judicium nec non in judicio. *l.* 1. *l. 18. ff. h. t. qui rei usucaptæ domini sunt.*

6. Hodiè loco prætoris efficiens causa est Magistratus ordinarius.

7. Impulsiva causa interna est læsio ipsa.

8. Externa petitio restitutionis ipsa à Magistratu.

9. Causa instrumentalis mediante quâ est libellus implorationis.

10. Datur contra eum respectu cujus quis læsus est ejusque hæredes *l. 30. ff. h. t. uti* jam dictum.

11. Causarum genera ob quæ aliàs restituitur læsus major sunt quinque 1mò. est n impetrante error, ignorantia, absentia probabilis. 2dò. persona adversarii, verbi gratiâ, absentia ejus quæcúnque. 3tiò. persona judicis. 4tò. persona 3tii. 5tò. casus fortuitus.

12. Datur verò maximè præfata actio rescissoria alicui læso adversùs adimpletam usucapionem propter absentiam adversarii quamcúnque, vel propter ipsius absentiam,

sed

ſed neceſſariam & probabilem tantùm ad id, ut ponatur ille ejusque cauſa amiſſa in priſtinum ſtatum.

13. Siquidem effectus hujus reſciſſoriæ actionis in hoc conſiſtit, ut res vindicetur cum fructibus & omni cauſa *l. 28. §. fin. l. 29. l. 22. §. 1. l. 23. ff. h. t.* Claſſen *ad §. 5. Inſt. de action. p. 23.*

14. Imò contra ſententiam judicis propter cauſam novorum inſtrumentorum conceditur reſtitutio per textum *in l. 35. ff. de re judicata.* Schikardus *logica juridica à ſubjecta materia generalia c. 1. n. 58. & cap. 3. n. 45.* Brunnem. *in l. 4. C. de re judicata, & facit l. 27. ff. de pœnis* Gothof. *in notis ad l. 4. C. de re judicata.*

14. Porrò reſpublica, Eccleſia, municipium quæ per adminiſtratores reguntur negligentiâ horum læſæ ad exemplum minorum reſtitui poſſunt ſcil. intra quadriennium à tempore læſionis, quia aliàs nemo cum ipſis contraheret perpetuò durante illarum reſtitutione; contra præſcriptionem tamen Civitas non reſtituitur. *arg. authenticæ quas actiones C. de SS. Eccleſ. licet minor poſſit. l. unica C. ſi adversùs uſucapionem.* Sanè ob enormiſſimam læſionem etiam poſt 4driennium Reſpublica vel Eccleſia audietur. *cap. 1. X. de reſtit. in integrum. l. 6to.* Brunnemannus *in l. 4. C. h. t. n. 9. & 10.* Perezius *in C. eodem tit. n. 7. & 8. 10.*

16. Tempus petendæ reſtitutionis jure novo eſt quatuor annorum à tempore ceſſantis abſentiæ ſimilibúsque impedimentorum cauſis. *l. fin. princ. & §. 1. C. de tempor. in integrum reſtit.* Brunnem. *ibidem.* quod quadriennium non currit ignoranti, quia tempus ab initio utile eſt. Imò à judice ex juſta cauſa & rationabili aliquem poſt quadriennium admitti poſſe patet *ex cap. 1. de reſtit. in integrum. l. 6. autor ibidem n.* 11.

17. Quæritur numne hoc tempus quadriennii ſemper integrum detur? reſpondetur affirmativè, ſi contra contractum vel ſententiam reſtitutio petatur, non verò contra lapſum temporis, nam communiter placet intra tantum temporis ſpatium petendum eſſe hoc beneficium, quanto tempore fuit læſus, licet totum quadriennium competat ad finiendam cauſam & lite conteſtatâ longius intervallum. Oddo Sforza *quæſt. 19. art. 4.* Carpzovius *p. 2. conſt. 3. def. 20.* Brunnem. *ad l. ult. C. de tempor. in integrum reſtit. n. 15. & in l. fin. C. de præſcript. 30. vel 40. annorum &* Perezius *ibidem n. 4.*

Sequitur imploratio officii judicis pro concedenda reſtitutione in integrum ex præcedenti titulo.

Præm. tit.

18. Es hat mein vor 3. Jahren verſtorbene Mutter ſeel. von ihren beſten Weingarten 2. Morgen an einem ſtuck Hrn. Julio ihrem Nachbaren weit unter dem gewöhnlichen Werth mit dem ausdrücklichen beygefügtem Beding oder pacto de retrovendendo verkauft/ daß ſie Macht haben ſolle / ſolch ſtück Gut vom Tag geſchloſſenen Contracts inner 5. Jahren gegen Widererſtattung des empfangenen Kauff-Schillings einzulöſen/welches aber ihr 2. Jahr vor geendigter ſolcher Zeit erfolgtes Ableben verhindert / und will der Käuffer und Beſitzer deſſelben mir/ der ich nach einer Anheimkunfft aus Engelland/ allwo theils im Gewerb/ und letztlich in Kriegs-Dienſten ſonderlich in Irrland mich befunden/ſolchen Weingarten gegen Schießung der vorigen Sum̃ nicht abtretten / vorwendend die zur Einlöſung von gedachter meiner Mutter ſeel. ſelbſt beſtimbte Zeit bereits vor einem Jahr erlöſchen/ und mithin das disfahls gehabte reemptions-

tions-Recht verjährt seye / ex regula concessum ad tempus censetur post illud denegatum.

l. 27. §. si cum reo 1. ff. de pactis arg. l. 21. §. 8. ff. de receptis.

Wann aber denen ex justa & probabili causa abwesenden / und dessen was in ihrem Vatterland in ipsorum re privata vorgelauffen unwissenden/ das heilsamliche beneficium restitutionis in integrum gegen dergleichen zu-Hauß in dem ihrigen vorgegangene schädliche Handlungen und contractus per totum titulum.

ff. ex quibus causis majores 25. annis in integrum restituuntur, & specialiter in princip. l. 28. per verba : ne decipiatur per justissimam absentiæ causam & l. 45. ibidem. Brunnem. *cent. 5. decis. 82. n. 5.*

zu derselben und inzwischen vollbrachten prætexirenden Verjäherung Aufhebung zu disem effect verstattet/ daß es zuachten / gleich wäre die geringste usucapion nicht vorgelauft oder vollbracht worden.

Mevius *parte 6ta. decis. 221. n. 5. & 6. per allegatam l. 26. §. fin. & l. 16. ff. cit. titulo.* Brunnem *in l. ult. Cod. de restitutione militum.*

Als implorire mittelst dises ergriffenen beneficii restitutionis in integrum, das Milt-Richterliche Ambt hiemit innständigst um die rescission des von Gegentheil vorgewendeten geendigten Widerlösungs-Rechts/ mit legaler Bitte/ decretâ hac ex allegatis juribus & quod agere impedito nulla currat præscriptio

l. 1. §. 2. C. de annali exceptione.

ihme ex officio aufzulegen / daß meiner Mutter seel. vor die 2. Morgen Weingart bezahlte Gelt von mir als bahr vorhanden / und von mir hiemit angebotten wird / fördersambst anzunehmen/ und das Gut wegen mir durch dises beneficium restitutionis annoch gebürenden Einlösung-Rechts förderlich abzutretten/ oder zuerwarten / daß ich in solches mir zuerkannt judicialiter gesetzt / und darinnen als meinem Eigenthum kräfftigst gehandhabt werde. Großg. Hülff Rechtens mich getröstend verbleibe.

19. Cæterùm in hac actione duo oportet probare : 1mò. à parte actoris dominium. 2dò. à parte conventi Rei possessionem rei amissæ.

Tit. 7. ff. & lib. 2. tit. 55. C. de alienatione judicii mutandi causâ factâ.

1. Sexta hæc est & ultima restitutionis in integrum causa, quando quis rem vel possessionem alienando dolo malo molestum adversarium suo loco alteri substituit, vel alio modo duriorem ejus reddit causam in fraudem istius. *l. 1. l. 3. §. 1. ff. h. t.*

2. Alienare hoc loco significat rem ex ea causa transferre, ex qua dominium transire solet, à reo convento cujus forum in actionibus instituendis sequimur. *l. 3. ff. eodem.* Faber *Cod. h. t. n. 8.*

3. Actio hæc in factum prætoria locum habet adversùs eum, qui tùm timeret conveniri, super aliqua re in judicio ab aliquo, ut daret illi agere volenti potentiorem vel duriorem adversarium, eam rem tali potentiori alienavit, ad id quanti interest istius non fuisse alteri rem illam alienatam & datum sibi alium adversarium. *lib. 1. ff. ibidem.*

4. Prædicta actio ut patescit dirigitur in personam, & non est perpetua sed annalis *l. 6. ff. h. t.* stricti juris, directa ex verbis & mente prætoris seu proconsulis, quia ab initio prætores in locum proconsulum absentium fuerunt creati. *l. 2. §. 27. ff. de origi-*

ne juris. l. 57. ff. de acquirend. hæreditate. interdum etiam est utilis ut in casu legis 10. *§. si tutor* 1. *ff. eodem.*

5. Præprimis hæc actio procedit, quando alienatio facta est ante litem motam secus si post, quia tunc locum invenit titulus de litigiosis, ut habetur *in tit. ff. & Cod. de litigiosis.*

6. Causa hujus actionis est quoddam delictum nimirùm dolosa alienatio in damnum adversarii facta. *l. 4. §.* 1. *l. 7. ff. ibidem.* ideò in hæredes vel similes utpotè prætoria pœnalis non datur. *l. 4. §. 6. l. 5. l. 6.* nisi quatenus ad eos ex hac alienatione quid lucri pervenit, quia tralatitium in jure est, quòd nulla actio rei persecutoria personalis prætoria detur in hæredes delinquentis, secus in civilibus. Brunnem. *ad l. 7. ff. h. t.* D⁹. Textor *praxi judiciariâ p.* 1. *cap. 16. n. 143.*

7. Datur ei cujus causa alienatione alterius dolo facta reddita est deterior, nec non ejus hæredi. *l. 4. §. 6. ff. eodem.* cùm rei persecutionem nimirùm interesse contineat. *l. 7. ibidem.* adversùs dolo alienantem actorémque molestiorem substituentem. *l. pen. & ult. ff. h. t.* sive alium possessorem contra quem datur actio in rem: nam mihi agenti electio competit, utrum possessorem an alienatorem convenire velim, cùm possessio pariat actionem scil. passivam ex persona Rei; aliàs dominium hanc parit actionem ex persona actoris. Brunnem. *in l. un. C. h. t.*

8. Datur etiam contra alienatorem, qui dolo malo desiit possidere utilis rei vindicatio, quando nimirùm hic paratus est accipere judicium quasi adhuc possideret: nam tunc denegatur actio directa ex hoc edicto, cùm nihil intersit hoc casu actoris *l. 3. §. 5. ff. h. t. l. 7. § 9. ff. de dolo malo.* Struvius *exerc. 8. th. 93.* Brunnem. *in l. unicam C. eodem. n. 5.*

9. Ut autem actio ex hoc Edicto competat sequentia necessaria sunt. 1mò. ut res alienata sit ejusque possessio tradita judicii mutandi causâ. *l. 8. §.* 1. *ff. h. t.* ut hæc 2dò. fiat inter vivos *l. 8. §.* 3. *ff. eodem.* 3tiò. ut dolo malo fiat quò durior adversarius substituatur. *l. 1. princ. l. 4. §.* 1. *ff. ibidem.* 4tò. ut intersit agentis. Klockus *tom. 2. conf. 39. n. 27. per l. 1. ff. h. t. & l. unicam. C. eodem.* Ergò ubi reus liti peragendæ se offert, nec aliquid translationis incommodum apparet, innoxia est cessio. Mevius *p. 4. dec. 103.* & hoc interesse cessat, quando transferens & accipiens de indemnitate cavent. *autor p. 4. dec. 104.* Brunnem. *in dictam l. unic. C. eodem.* ulterior cessat actio ex hoc edicto si res litigiosa fuerit. *l. 2. C. de litigiosis.* vigore cujus alienatio de jure nulla est. Si alienatio sine dolo facta sit *l. 4. §.* 1. *ff. h. t.* si ob adversam valetudinem, ætatem aut occupationem prætensionis suæ jus in alium translatum. *l. 4. §. 3. ff. eodem.* nec non debiti solvendi causa etiam in potentiorem, cognatum, tunc immunis est ab hac actione prætoria in factum. Brunnemannus *in l. 2. C. ne liceat potentioribus patrocinium litigantibus &c.* Si per ultimam voluntatem *l. 8. §. 3. ff. h. t.* si rem alienatam reus iterum recipiat. *cit. l. 8. §. 4. eodem.* Si res per redhibitionem alienetur. *l. 8. §. fin. l. 9. ibidem.* si res non fuerit petitoris vel sine culpa perierit. *l. 4. §. 5. eodem.* & tandem si hæc actio ex Edicto jure novo intra quadriennium continuum in judicium non fuerit deducta. Duarenus *in l. ult. C. de temporibus in integrum restituend.* imò denegatur actio hæc si bonâ fide translatio crediti facta fuerit. Struvius *exerc. 47. th. 66.* D⁹. Textor *praxi judic. p.* 1. *n.* 140. *c. 16.*

10. Fundamentum superioris actionis ex edicto in factum est dominium. Perezius *in tit. 6. C. n.* 2. vel quasi, quod actor habuit in re per fraudem alienata. *arg. l. un. C. eodem.*

Sequitur libellus ex præcedenti Titulo conceptus.

Præmisso titulo.

11. Ewer Hoch Gräfl. Gn. kan unterthänigst klagend nit verhalten / was massen vor 14. Tagen bey derselben Ambtmann Melchiori zu N. ein mir gehöriges vor geraumer Zeit mir auf der Weid entkommenes Pferdt ansichtig worden/ der sobalden als er vermercket/ daß ich ihne hierunter Rechtlich zubelangen/und mein Eigenthum zuvindiciren entschlossen/ ohnerwartet des Hrn. Richters Angehung / dasselbe einem fremden allda angekommenen Officiren vor 50. Thlr. verkaufft/ der sich damit fort zu der weit entfernten Armee begeben/ also daß ich gegen disen die rei vindicationem zuinstituiren nicht vermag. Wann dann in den Rechten und zwar

l. 1. *l.* 4. *§.* 1. *ff. de alienatione judicii mutandi causa facta.* Perezius *C. h. t. n.* 4. Brunnem. *in l. unicam C. h. t. n.* 1.

wol versehen/ daß der Besitzer eines andern un-oder beweglichen Dings/da er den Rechtsbefugten Kläger durch hinderlistige alienation desselben an einen mächtigern / Ausländeren/ unnützen/ oder welcher gar nit belangt werden kan/an seiner convention verhindert/ disem zuErstattung des gantzen interesse ohnausflüchtig verbunden/ wird: welches mit dem Verlurst des Pferdts besag liquidation hiebey auf 58. Thlr. zustehen kommet; Als gelangt an Ewer HochGräfl. Gn. mein unterthäniges Bitten/ dieselben geruhen ersagten dero Ambtmann vor sich zubescheiden / und denselben wegen diser vorgenommenen Veräusserung meines Pferdts/damit selbiges mir nimmer zukommen möge/ dessen er auf den Nothfal da er es nit geständig seyn will/ sobalden überzeugt werden kan / in die von mir libellirte 58. Thlr. interesse

juxta l. 3. *§.* 4. *ff. eodem.* Bachovius *in comment. ff. h. t. n.* 1.

Oberkeitlich zuverdammen / und fürters denselben zur bahren deren Erstattung executivè anzustrengen/ damit er den Effect diser mir aus seinem betrieglich bewerckstelligtem facto gebürender action empfinden möge. Gnädiger hoch Richterl. Willfahrung mich unterthänig getröstend verbleibe unter schuldigster submission.

Ulterior libellus ex præcedenti actione prætoria in factum.

Præmisso titulo.

12. Aus beygehender vidimirten Abschrifft davon das Original beyhanden/ geliebe dieselbe Grosg. zuersehen/ was massen mein verstorbener Vetter Sulpitius dessen Erb ich per testamentum zum halben Theil worden / an der von Johann Buchern hieselbsten zu Rotheim in der Herrschafft N. besitzenden jährlichen Frucht-Gült von 36. Mahlter ohnwidersprechlich den 3ten Theil eigenthumlich zuerfordern berechtigt gewesen/denen er auch bey seinem Leben extrajudicialiter verschiedenlich prætendirt, aber von dem Besitzer oder Erheber dilatorisch aufgehalten worden / welche 3tia durch die vorgegangene Theilung mir würcklich zugefallen/ worauf so gleich er Bucher aus Forcht ich mit Nachtruck dise Frucht-Gülte verfolgen werde/selbige fraudulenter an den Hoch wohl gebohrnen Hrn. N. N. unter der Schwäbis. Ritterschafft Orths Boden-Sees vor 1600. fl. bahren Gelds verkaufft/ und würcklich eingeraumt.

l. 8. *§.* 1. *ff. de alienat. judicii mut. causa facta.*

Wie nun diser Hr. Käuffer einer andern Provinz und der Unmittelbahren Reichs-Ritterschafft

terschafft zugethan / von Ansehen und schwer zuconveniren ist / ja ich nicht einmal weiß wo er beklagt werden kan / den ich doch in suo foro besprechen müste.

l. 3. ff. h. tit. in principio.

Herentgegen die heilsame Rechten dem gravirten wider den mit Fleiß unterfangenen alienantem mutandi judicii causâ, ut actori duriorem & potentiorem adversarium substitueret, die actionem personalem prætoriam in factum mediante imploratione beneficii restitutionis in integrum zum völligen interesse, rem non fuisse fraudulenter alienatam zueignen;

l. 1. l. 3. §. 4. ff. Perezius & Brunnemannus *C. h. tit.* Bachovius *in suo commentario ff. eodem. n.* 1.

Und dann meine 3tia. an der Frucht-Gült von 36. Malter mir gantz nit feil gewesen/ mithin ich wegen deren Ermanglung so mir ex fraudulenta venditione sein Buchers zugestanden / illud quod mea interest rem meam mutandi judicii causâ in alium non fuisse translatum, & quidem ex titulo dominium præbente, geringer nicht als 600. fl. anzuschlagen weiß/ selbiges auch allenfahls per juramentum in litem zuerhärten getraue;

Also gelangt an den Hrn. Richtern ein legales Ansuchen und gehorsames Bitten/ derselbe geruhe erwehntem Bucher das Document über mein 3ten Theil eigenthumliche Frucht-Gült mit einer engen judicial Frist/ sich darüber und dise meine abgenöthigte Klag deutlich vernemmen zulassen/ zu communiciren, und da er jenes wie versichert nit abzuläugnen vermag/ dises aber daß er judicii mutandi causâ die gantze Frucht-Gült an einen extraneum und potentiorem veräussert / als in facto unverneinlich/ gestehen muß / denselben so fort in das schuldige gantze Interesse nebst verursachenden Kosten würcklich zuverdammen/ und exequendo zur Summ Darlegung anzustrengen. Dises Rechtlichen Großg. Erfolgs getröste mich als verbleibend.

Tit. 8. ff. de receptis qui arbitrium receperunt ut sententiam dicant lib. 2. tit. 56. C. lib. 1. tit. 43. Xa. de arbitris.

1. VOcabulum arbitri in generali significatione denotat quemcúmque, qui arbitrio suo rem, de qua agitur, moderatur, hinc dominus dicitur moderator & arbiter. *l. 21. C. mandati.*

2. Specialiter significat eum, qui vel à lege, statuto aut judice vel à privatis eligitur:

3. Hi qui à lege vel ex statuto vel ab ipso judice constituuntur, sunt, quibus uti arbitris statutariis præcipuè lites certarum personarum ut parentum, liberorum aut aliàs arcta cognationis necessitudine sibi invicem obstrictarum committuntur, à quorum laudo seu sententia datur appellatio, quia sunt loco judicis ordinarii sententiam ferentis.

4. Arbiter est judex à litigantibus electus, cui bono viro res definienda committitur, unde arbitrium boni viri.

5. Arbitrator est compositor amicabilis qui à partibus ad causam amicabiliter componendam eligitur. *l. 76. ff. pro socio*, qui pro voluntate sua quasi in ludo aleæ pronunciat. Brunnem. *in l. 1. C. h. t. n. 18.*

6. Arbiter compromissarius de quo hic principaliter agitur, est, qui libero partium consensu litis decidendæ gratiâ electus officium hoc suscipit. *l. 1. ff. eodem. l. 13. princ. §. 1. ff. de judiciis.* Matthæus *de judiciis disput.* 15. *n.* 2.

7. Compromissum autem est utriusque litigatoris promissio, quo litigantes sibi invicem cavent, quòd sententiæ arbitri stare velint.

8. Illud dividitur in generale vel speciale. *l. 13. §. 1. l. 21. pr. §. 6. l. 43. ff. h. t.* in pœnale & non pœnale. *l. 11. §. 2. l. 27. §. fin. ff. eodem.* utrumque est vel ex stipulatione vel ex pacto. *citata l. 11. §. 3. & §. fin. l. 27. ibidem* vel jurejurando. *l. 4. §. 2. C. h. t.*

9. Causæ constituentes arbitros compromissarios & solos arbitros judices, sunt omnes personæ, inter quas lis intercedit, & qui non prohibentur, sive sit pater sive filius familiâs, *l. 5. l. 6.* sive laicus sive Clericus. *l. 32. §. 6. ff. h. t.* sive integræ famæ sive non *l. 7. eodem.* quia hoc tribuitur electioni partium.

10. Arceatur autem ab arbitri munere. 1mò. minor 20. annis. *l. 41. ff. h. t.* quamvis judex esse non prohibeatur. *l. 57. ff. h. t.* ratio diversitatis est, quòd judex publicâ autoritate & ex præscripta formula judicet, ejúsque sententia appellatione rescindi queat, quæ secus se habent in arbitri persona. Bachovius *ad Treutlerum vol.* 1. *disput. 12. th. 6.* 2dò. mulieres *l. fin. C. h. t.* excipiuntur mulieres ex consuetudine jurisdictionem exercentes. *cap. 4. Xa. h. tit.* 3tiò. judex ordinarius illius causæ *l. 9. §. 2. ff. eodem.* secus de jure Canonico quo licet judicem dare arbitrum compromissarium. *per cap. cum tempore X. ibidem* Rittershusius *de differentiis juris Civilis & Canonici l. 5. cap. 10.* Brunnem. *ad l. 3. §. 3. ff. h. t.* quod sequimur in praxi, & notum est, quòd sæpè in Cameram Imperialem compromittatur à litigantibus, formulam supplicationis pro receptione causæ per compromissum decidendæ exhibet D⁹. Dr. Hoffmannus *Judicii Cameralis Advocatus experientissimus in libro supplicationum suarum Cameralium.* 4tò. mutus, surdus, pupillus, furiosus *l. 9. §. 1. ff. eodem.* Si plures sint electi omnes debent esse præsentes *l. 17. §. fin. ff. ibidem. l. 39. ff. de re judicata.* majoris tamen partis sententia valet. *cit. §. fin. l. 27. §. 3. h. t.* si paris numeri neutra subsistit. *l. alleg. 17. §. 6. eodem.* ergò utile est ut eorum numerus sit impar propter naturalem dissentiendi inclinationem, in minima tamen summa valet, quia & minor in majori contineri solet. *l. 27. §. 3. ff. h. t.* secus si pares judices dissentiant, tunc enim nisi causæ favor aliud suadeat pro reo sententia valet. *l. 36. ff. de re judicata.* & sic in hoc judex & arbiter differunt. Si verò ita compromissum, ut quod singuli pronunciaverint ratum sit, tunc unius sententia valida est, etiam absentibus aliis. *l. 32. §. 13. ff. eodem.* Espach *in notis ad Carpz. forens. p. 1. const. 1. def. 14.*

11. Objectum materiale est lis ipsa, & licet super omnibus causis regulariter compromittere, exceptis causis matrimonialibus, famosis criminalibus, pupillaribus, status de libertate & ingenuitate, rei judicatæ *cap. 11. X. h. t.* & actionibus popularibus, illisque in genere quæ non sunt privati judicii & arbitrii. *l. 32. §. 6. & seq. ff. h. t.* Struvius *exercit. 8. th. 100.* nec non causâ propriâ, uti videre est *in l. 51. ff. eodem.*

12. Ad formam substantialem spectat, quòd electi consensus requiratur & spontè suscipiat officium. *l. 13. §. 1. & 2. ff. h. t.* & semel susceptum expedire debet, aliàs cogi ad id potest, nisi justa causa pro ipso militet excusationis. *l. 15. & 16. ff. eodem.* & partes ex arbitrio obligantur etiam sine stipulatione pœnæ quod semel pro semper notandum. Brunnem. *ad l. 13. ff. ibidem.*

13. Modus constituitur à parte litigantium per compromissum, quod in eo consistit ut litigaturi aliquem eligant & mutuò promittant se staturos ei quod in causa ipse pronunciaverit. *l. 27. §. ult. ff. h. t.*

14. Forma procedendi plerúmque compromissario judici à partibus litigantibus præ-

præscribitur, quâ non præscriptâ secundùm jus commune procedere tenetur sicut alius judex. *l. 32. §. 15. ff. eodem.* & si compromissum contineat punctum possessorii & petitorii, de utróque arbiter pronunciare potest, qui judicare debet solâ facti veritate inspectâ, sed reconventio coram arbitro locum non habet. Brunnem. *in citatum* §. 15. *l. 32.*

15. Si ita compromissum est in duos, ut si judicando dissentiant, tertium quendam quem voluerint assumant, tunc non valet compromissum, quia in assumendo tertio possunt dissentire, ideóque nullus esset rei finis, quando verò in casum dissensus in certam personam consenserunt ut puta Sempronium, tunc valet compromissum, quia semel hæc persona in compromisso certè nominata est, si autem in duos compromissum est nullâ factâ mentione tertii assumendi, compromissum validum est, & cessantibus compromissi verbis dispositivis ipse prætor aliquem eligit, in quem arbitrum consentire coget. Pacius *in conciliat. l. 17. §. 6. cum antecedente §. 5. ejusdem legis ff. h. t.* sícque valet ope prætoris quod per se non valet. Brunnem. *ibidem.*

16. Effectus compromissi regulariter est quod partes sententiæ sive laudo stent. *l. 27. §. 2. ff. l. 5. C. h. t.* quia ab arbitrorum sententia non appellatur. *l. 1. C. eodem.* ratio quòd per compromissum quædam fieri videatur transactio, quæ rescindi non potest.

17. Adversùs decisionem arbitri tamen sufficit, si contradictio in scriptis exhibita: quippe quæ exinde statim absque nova disceptatione vel instantia vim suam & robur omne amittit. *l. penult. C. h. t.* D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 12. n. 2.* licet contradictor recedens à sententia arbitri pœnæ compromissi maneat obligatus. *l. 2. ff. h. t.*

18. Si litigatores juraverint se staturos sententiæ, standum utíque est laudo, & actio datur in factum, vel condictio ex lege, vel in rem utilis actio, si per laudum res fuerit adjudicata: decisionis ratio est jurisjurandi religio. Brunnem. *in l. 4. C. h. t.* D⁹. Textor *synopsi Juris gentium cap. 27. n. 26.*

19. De praxi reductio ad arbitrium boni viri etiam contra laudum arbitri compromissarii conceditur, si adsit enormissima læsio, manifesta iniquitas vel nullitas, & judex ordinarius partis est hac in re competens, & quidem hæc reductio debet fieri intra 10. dies. Matthæus *de judiciis disput. 15. th. 16.* Brunnem. *in l. 5. n. 10. C. h. tit.* imò si enormissima læsio vel dolus intercedat, exceptio doli in laudo arbitri quacúnque ratione compromissum fuit, locum habet. *l. 3. C. h. t.* & Brunnem.

20. Insuper quis etiam relicto compromissario, si pœnam formulæ compromissi insertam solvit, judicem ordinarium adire potest. *citatus* Brunnemannus *in l. 30. ff. h. t. n. 3.*

21. Ulterior effectus compromissi eiusque laudi est, quòd non rescindatur *ex l. 2. C. de rescind. vendit.* quia hæc lex pertinet tantùm ad contractus & conventiones, non verò ad actum judicialem, ad quem etiam referenda est sententia arbitri. *l. 1. ff. h. t. tot. tit. C. sententiam rescindi non posse.* nec tollitur pœnitentiâ alterâ parte invitâ. Carpzov. *p. 1. const. 1. def. 16.* si tamen pars altera pœnam conventam solverit, utíque à compromisso imò à judicato recedere causamque de novo coram judice ordinario proponere licet ut *n. antecedenti* dictum. *Novella* 82. *cap.* 11. nisi expressè conventum fuerit, quòd pœna salvô laudo præstari debeat. Gailius *l. 1. obs. 150. n. 13.* Espach. *in notis ad Carpzovii forensia cit. defin. n. 3.* nec arbiter sententiam à se semel dictam corrigere potest *l. 19. §. fin. l. 20. ff. h. t.* quia sententiâ dictâ ejus officium finitur. nec obstat *l. 21.*

eodem, quoniam ſententia arbitri lata eſt contra formam compromiſſi, unde cùm arbiter nondum eſſe deſierit, admittitur prioris licet nulliter latæ ſententiæ correctio. *l.* 21. *princ. ff. h. t.* & Bachovius *in comment. eodem n.* 3. *cap.* 6. deinde arbitria redacta ſunt ad ſimilitudinem judiciorum *l.* 1. *ff. h. t.* quod procedit quoad initium ut arbiter exigat juramentum calumniæ. *l.* 14. *princ. §.* 1. *C. de judiciis l.* 2. *§.* 4. *ibi* licet ex compromiſſo *C. de jurejurando propter calumniam.* ac citationem præmittat. *l.* 49. *§.* 1. *ff. h. t.* 2dò. ratione proceſſus ut cauſam cognoſcat & di judicet. *l.* 11. *& l.* 14. *ff. eodem.* 3tiò. ratione finis ut certa ſententia determinet controverſiam, & eo facto ſicut judex ita arbiter eſſe deſinit. *l.* 55. *ff. de re judicata.*

22. Differunt arbiter & judex, quòd 1mò. hujus munus ſit publicum, unde & invitus cogi poteſt. *l.* 78. *ff. de judiciis.* arbitri verò privatum. 2dò. arbiter eſſe poſſit infamis non verò judex. *l.* 7. *ff. h. t.* 3tiò. quòd promiſſum non inducat litis pendentiam *arg. l.* 30. *ff. eodem.* Gail. *l.* 1. *obs.* 141. *n.* 3. 4tò. quòd apud arbitrum reconventio inſtitui nequeat. *arg. l.* 19. *§. fin. ff. ibidem.* niſi aliter compromiſſo ſit cautum. 5tò. quòd arbitro corrupto actio ex doli clauſula detur. *l.* 31. *ff. h. t.* 6tò. quòd arbiter de controverſis poſtmodum ſupervenientibus judicare nequeat *l.* 46. *ff. eodem.* 7mò. quòd mulctæ dicendæ jus non habeat. *l.* 2. *§. fin. ff. de judiciis.* 8vò. quòd actio rei judicatæ locum inde non habeat regulariter. *l.* 1. *C. h. t.*

23. Solvitur compromiſſum morte compromittentium nec id ad hæredes tranſit, niſi horum expreſſa mentio facta. *l.* 27. *§.* 1. *ff. h. t.* deinde ſi dies compromiſſo adjecta elapſa, imò partibus litigantibus contradicentibus non poteſt prorogare diem, etiamſi data fuerit ei facultas, quia litigantes ambo diſcedere queunt à compromiſſo. Brunnem. *in l.* 33. *ff. h. t.* 3tiò. ſi pœna ſit commiſſa. *l.* 32. *§.* 1. *ff. eodem.* quòd ſi arbiter ultra tempus compromiſſo expreſſum tulerit ſententiam, hæc jure nulla eſt, quæ enim intra tempora conceſſa poſt tempus cenſentur prohibita. *l.* 21. *§.* 8. *ff. h. t.* niſi partes ſponte recipiant illam.

24. Executio verò laudi quod partes ſubſcripſerunt, vel ſilentium 10. dierum confirmavit, pertinet ad judicem ordinarium Rei. Brunnem. *in l.* 5. *n.* 14. *C. h. t.*

25. De cœtero differentia inter arbitrum & arbitratorem præcipua eſt, quòd arbiter partium conventione loco judicis eligatur, ita ut coram eo juris ordine ſervato procedatur. *l.* 1. *ff. h. t.* arbitrator verò qui nulla juris ſolemnitate obſervatâ controverſias amicè ex æquo & bono definiat, hinc eſt quod arbitramentum dicatur eſſe quædam tranſactio. Gailius *l.* 1. *obs.* 150. *n.* 4. *&* 5.

Ungefährliche formula compromiſſi nach welcher pro re nata andere mehr eingerichtet / und denſelben die ſtipulatio pœnæ auch mehrere clauſulen einverleibet werden können.

26. WIr endsgemeldte bekennen vor uns und unſere Erben hiemit in Krafft diſes öffentlich/als wir einige Jahr hero wegen der in unſerm beyderſeits Gemeinſchafft- Eigenthumlichen Dorff N. und darzu gehörigen Weiler geübten Recht und Gerechtigkeiten in Mißverſtändt und Irrung gerahten / und dieſelbe von uns ſelbſten auß jedentheils Widerſpruch- und Davorhaltung daß er in pari condominii jure dem andern nichts nachzugeben habe / gütlich zuerörthern nicht vermöcht / darbey aber wargenommen / daß ſolche ſich mehrers erweitern dann abnemmen wollen / gleichwol

uns

uns und den Unserigen mercklich daran gelegen ist/ daß solche ohne langen verdrießlichen kostbaren Procefs doch nach Form Rechtens erörtert werden möchten/ und darzu kein bequemers Mittel ersehen/ als daß selbige durch einen compromifslichen Ausspruch entscheiden würden/ mithin wir fürters der Nothturfft zuseyn ermessen/ die Wohl Edle/ Vest und hochgelehrte Herren NN. NN. beyder Rechten Licentiaten Gräfl. N. respective Rath auch Ritterschafftlichen viertel N. Syndicum dienstlich zurequiriren/ sich wegen der ihnen beywohnenden und bekanntlichen Rechtl. Wissenschafft diser unserer Streit-Puncten gutwillig zuunterziehen/ und selbigen prævia causæ exactâ disquisitione durch einen abfassenden compromifslichen Ausspruch ihre Abhelffung zugeben/ die sich auch laut ihrer uns verwichener Tagen zugekommenen freundgeneigten Antwort zuwillfährig verstanden; Daß wir nun hierauf festiglich beschlossen/ ersagte beyde Edle Herren pro arbitris compromissariis unsers Litigij unwiderrufflich zuerkennen/ und solches ihnen zur Rechts beständigen Entscheidung zuunterwerffen: allergestalten wir dann dises hiemit in der besten Weise als es immer geschehen kan/ und zwar dermassen ihnen überlassen/ daß ein jeder von uns beyden zu Abschneidung aller Weitläuffigkeit Innhalt *recessus Imperii de anno* 1654. *§.* 57. mehr nicht dann 2. Schrifften verfertigen/ darunter ich N. N. die Stell eines Klägers/ und ich N. N. eines Beklagten zuvertretten/ mithin ich Kläger auf erfordern der beyden Herrn Schieds-Richtern in dem bestimmenden ersten Termin meine formliche Schrifftliche Klag/ darauf ich der Beklagte innerhalb Monats-frist die Exceptions/ fürters die replic- und Schluß-Schrifft in eben solcher Frist und nach der Submission innert Monats-Zeit und nit länger der endliche Ausspruch/ es wäre dann einer interlocutori Urtheil vonnöthen/ erfolgen/ was dann nun hierunter entscheiden wird/ deme wollen wir bey unsern Treuen unter Angelobung an Aidtsstatt/ so die Würckung eines cörperlichen geleisten Aidts haben solle/ vor uns und unsere Erben festiglich ohne Widerred nachleben/ und in allem schuldige Folg leisten. Da auch Edel genante beyde Hrn. Schied-Richtere wider verhoffen sich keines gemeinsamen laudi vereinbahren/ sondern in einem und andern dissentiren würden/ solchen fals wollen wir in omnem eventum hiemit den auch Wohl-Edlen-Vest und hochgelehrten Hrn NN. Hochg. N. Cantzley Directorem zum 3ten Schieds-Richtern ernennet und bestimmet haben/ ohngegefärde. Dessen zu wahrer Urkund und Vesthaltung ist dise compromifsliche formul von uns eigenhändig unterschrieben/ und mit unsern Pittschafft bekräfftigt worden. Geben.

Tit. 9 ff. Nautæ, caupones stabularii ut recepta restituant.

1. PEr hunc titulum succurritur iter facientibus adversùs Nautas, caupones, stabularios, & eorum fraudes quas cum furibus contra eos quos recipiunt, struere solent. *l.* 1. *§.* 1. *ff h.t.* cùm enim viatores plerúmque horum hospitum ignotorum fidem sequi, & custodiæ illorum res committere debeant; ideóque æquum est, ut res suas iterum recipiant.

2. Nautæ, caupones, stabularii adversùs quos ex recepto actio ex hoc titulo formatur, dicuntur, qui navim, cauponam vel stabulum exercent. *l.* 1. §. 2. *& seq. ff. h.t.* exercere enim est questum ex rei alicujus exercitio facere.

3. In hos itáque duplex edictum propositum fuit, & duplex quóque actio, primò cavetur ut si nautæ, caupones, stabularii, quòd cujúsque salvum fore receperint, non re-

restituant, actione conveniri possint ad reddendas res in navim, cauponam & stabulum illatas. *l. cit.* 1. *in princ. ff. eodem.*

4. Dicta actio de recepto est in factum prætoria in simplum, stricti juris perpetua cùm rei persecutionem contineat, directa ex Edicto prætoris, singularis in personam, quæ uti num. antecedenti ostensum, ob receptum salvam fore cujusve rem datur ei qui rem in navim cauponam stabulum immisit aut intulit ipsis scientibus & patientibus, contra exercitorem istius navis, cauponæ vel stabuli qui eas recepit, ut salvas restituat, & omne damnum cujuslibet rei culpâ, excepto casu fortuito *l. 3. §. 1. ff. h.t.* contingens præstet. *l. 1. & seq. ff. eodem.* eorúmque hæredes *l. 3. §. 4. ff. eodem. l. 49. ff. de obligat. & action.*

5. Causa seu origo hujus actionis derivat ex quasi contractu, qui inducitur ex facto receptionis quo talis censetur tacitè promittere salvas fore res receptas *l. 1. §. 2. 3. 6. ff. ibidem.*

6. Datur vectoribus vel viatoribus res inferentibus. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* eorúmque hæredibus licet gratis navigaverint, vel diverterint *l. 6. ff. prin. eod.* quia ut dictum est rei persecutoria actio adversùs eum ad quem omnis obventio vel reditus ex navi caupona vel stabulo venit, sive ipse receperit sive magister navis aut institor cauponæ sive stabuli, qui etiam levissimam culpam præstare debet *lex cit. 3. §. 1. ff. h. t.* & Brunnem. Struvius *exercit. 8. th.* 111. quam probasse sufficit. Klockus *tom. 3. consilio 135. n.* 15.

7. Quòd si verò vector, viatórque dicat casum quem exercitor præstare non tenetur *l. 3. §. 1. ff. h. t.* culpa nautæ contigisse, ipse hoc qui asserit probare debet. *l. 2. & 3. l. 21. ff. de probat.* nisi sit talis casus qui plerúmque culpâ evenit, tunc enim culpam abfuisse probandum incumbet exercitori. Hermannus Stamm *de Servitutibus personalibus 2. cap. 26. n. 26.*

8. Cessat autem hæc actio, si nautæ, caupones & stabularii extra officium quid receperint. *l. 3. §. 2. ff. h. t.* item si expresse prædixerint, ut unusquísque vectorum aut hospitum res suas servet, néque se velle damnum præstare, & vectores consenserint. *l. 7. prin. ff. h. t.* denique si damnum vi majori datum sit.

9. Secundum edictum *in ff.* non reperitur, sed Baro illud sic restituit: si furtum factum, damnumve injuriâ datum ab iis, quorum operâ & ministerio nautæ, caupones & stabularii in nave, caupona aut stabulo utuntur, esse dicetur, in factum exercitores, caupones & stabularios in duplum judicium dabo. Wesenbecius *in parat. ff. h.t. n. 8.*

10. Actio ex quasi maleficio est in factum prætoria in personam in pœnam dupli, imitatur enim actionem furti *l. unica pr. §. 2. ff. furti adversus nautas.* quæ meram pœnam persequitur. *§. fin. Instit. de oblig. quæ ex q. delicto. l. 7. §. 1. ff. h. t.* stricti juris, perpetua. *l. 7. §. fin. ff. eod.* quod est speciale ex convenientia cum actione furti & legis aquiliæ, quæ sunt civiles & perpetuæ *§. 4. instit. de noxal. act. princ. Instit. de temp. action.* Vinnius *in notis ad Wensenb. ff. h. t.* concessa hæredibus non verò in hæredes, quia ex delicto nascitur. *l. fin. §. fin. ff. eodem.* non infamans singularis, quæ ob damnum datum aut furtum factum in navi, caupona, stabulo, ab aliquo eorum, quorum opera utitur exercitor, datur ei cui illud damnum datum vel furtum factum contra exercitorem in pœnam dupli. *l. 6. §. 3. l. fin. ff. eodem. §. fin. Inst. de obl. quæ ex quasi del.*

11. Sin ergò actio furti instituta sit contra ipsum furem, non potest adversùs exercitorem institui actio de recepto, & vice versâ, institutâ actione de recepto non potest

test agi contra furem. *l. 6. §. 4. ff. h. t. l. un. §. 3. & 4. ff. furti adversùs nautas. §. 16. Instit. de obligat. ex delicto.* 1ma. est contra furem. 2da. contra exercitorem. Struvius *exerc. 46. th. 97.*

12. Ratio actionis ex quasi delicto exercitoris consistit in aliqua culpa imputativa, quòd minus fidelium seu negligentium opera utatur. *cit. §. ult. Instit. de obligat. quæ ex quasi delicto nascuntur.* nam si principales desuper nullâ tenerentur actione, daretur eis ansa cum furibus colludendi. Klock. *vol. 3. cons.* 135. *n.* 43. quippe caupones sunt plerúmque personæ dolosæ & de furto suspectæ: imò fur ex tribus rubricatis personis componitur & fovetur. *dictus* Klock. *ibidem n.* 45. non verò obstringitur ob hujusmodi delicta à vectoribus & viatoribus commissa hac actione, quia horum respectu culpa exercitori aut hospiti nulla imputari potest. Struvius *exerc. 8. th.* 115. licet in altera actione de recepto nauta & caupo viatorum factum præstare tenetur per simpli refusionem. *l. 1. §. fin. 8. ff. h. t. nec non 2. & 3. ibidem.*

13. Præfata actio ex quasi delicto de jure civili est quidem in duplum merè pœnalis, *l. fin. §. 1. ff. h. t.* Hodie tamen agitur tantùm in simplum & pœna est arbitraria. Struvius *exerc. 8. th. 116.*

14. Si viator res suas in cubiculum sibi à caupone vel ejus ministro assignatum portavit & ibi posuit, rebus illius furto exinde surreptis, caupo nihilominus tenetur, etiamsi viat ori illius cubiculi claves sine protestatione, quòd viator res suas custodire debeat, se nullum damnum præstaturum tradidisset. Lauterbach. *disput. de Nautis. th.* 45. quia ex clavium restitutione non præsumitur renunciata custodia, ad quam obligatur hoc hominum genus. Schikhardus *logica juridica loco 1. à subjecta materia generalia cap. 1. n. 104.*

15. Rerum per incendium consumptarum nec non furto surreptarum quantitatis & qualitatis æstimationen actor probare debet, ita tamen ut si semiplenè probaverit illam, eidem juramentum suppletorium deferri possit. *arg. l. 31. ff. de jurejurando.* in litem affectionis juramentum non habet locum, si res receptæ aliorum facto sunt subtractæ aut læsæ. Plotus *de in litem jurando §. 10. n. 6.* Brunnem. *cent. 3. decis. 14.*

16. Si etiam viator cauponi cistam, Valisiam &c. obsignatam aut clausam tradiderit custodiendam, & ipse se illam accepisse neget, aut restituat quidem sed resignatam aut apertam, tunc viatorem suo juramento & quantitatem rerum amissarum & illarum æstimationem propter præsumptum & proprium cauponis dolum probare posse communis est sententia DD. Mascardus *de probation. concl. 832. n. 11.*

17. Caupones vicissim pro debito quoad res illatas retentione uti possunt. *l. 2. ff. in princ. de lege Rhodia.* Carpzovius *p. 2. constit. 25. defin. 22. n. 4. & 6.* sed nimis accerbos exactores se non præbeant, & charitatis officia planè negligaut. *l. 33. ff. de usuris.* ut vestes, taliáque quibus viator necessariò indiget, exuant. Lauterbach *disput. de nautis th. 33.*

Sequuntur quædam libellorum formulæ ex præcedenti titulo compositæ.

18. EWer Herrl. und Weißheit bleibt klagend ohnverhalten / was massen als ich gestern gegen Abend in hiesiger Statt ankommen / und bey dem Adler-Wirth eingekehrt / er auf mein Bewillkommen zu mir gesagt / daß mein bey mir habendes Felleisen so verschlossen war / nur auf seinen Neben-Tisch legen / dann es schon hernach in bessere Verwahr genommen werden solte / welchem ich gefolget / und darüber zu einem Freund zubesuchen ausgegangen / der mich bey dem Nachtessen und gar im Logi-

 ment

ment behalten / als nun heuten früh von dem Wirth mein Felleisen begehrt / und er mir es aus dem Neben-Cabinet heraus langte / verspürte ich alsbalden daß es am Gewicht leichter als ich ihm selbiges zur Verwahrung übergeben / oder nidergelegt/ merckte auch an dem Schlößlein daß jemand darübergewesen / dann ich meinen Schlüssel nicht recht hinein bringen können: Bey dessen Eröffnung befande ich daß meine darinn gelegene 70. Thlr. species daraus entwendet waren/darüber ich nicht wenig/ auch der Wirth erschrocken / deme sobalden bedeutet / daß er mir ex recepto verbunden / und mir dise Summ bezahlen müste / es möge gleich wer es wolle/die Entziehung daraus gethan haben / darzu ihn aber in der Güte nit zubringen weisse. Wann dann unstreitigen Rechtens ist/ daß ein Wirth aus seiner Profession das jenige so er einmal zur Verwahrung annimbt/ dem Eigenthumer also zurestituiren / und da etwas darvon gekommen / oder entwendet worden / er selbiges gut zumachen unausflüchtiglich gehalten / obschon der Thäter unbekannt.

per l. 1. & seqq. ff. nautæ, caupones, stabularii

wo selbsten der JCtus sagt / daß es in des Wirths Willkuhr stehe Gäste zubeherbergen/und aufzunehmen oder nicht / und da nicht verordnet wäre / daß sie die recepta den Gästen unverletzt widerum zu überantworten / gar leicht Anlaß gegeben wurde/ mit untreuen Leuthen zur Entwendung zucolludiren/ sonderlich da ohne daß dergleichen Betrieglichkeit jederzeit geübet werden.

dicta l. 1. §. 1. ff. eodem. Malcardus *de probat. conclus. 832. n.* 11.

Welches also wahr/ daß wann nur das Felleisen in die Herberg gebracht / und zusehend des Wirths oder der Seinigen nidergelegt / ob es ihm gleich nicht überlifert oder angewiesen wird / er doch wegen dessen Sicherheit verbunden bleibt.

Hermann Stamm *de servitutibus personal. l.2.cap.14. n.*11. Lauterbach *disputat. de nautis, cauponibus &c. th.* 26.

Ja es ist die general Wissenschafft des Wirths oder der Seinigen genug/ und wird die Specialis was in dem Felleisen und wie vil eigentlichen begriffen / nit erfordert.

Baldus *in l. 5. C. locati n. 3.*

sonsten mancher mit dem so er bey sich hat an seinem Leben Gefahr leyden dörffte / da er jedesmahl dem Wirth was er mitführet/ anzuzeigen oder zuweisen hätte.

dictus Stamm *vers. nec interest. ibidem.* Pertezel. *l.* 2. *cons.* 313.

Uber das weitern Rechtens ist/daß wann ein Wirth seinem Gast sein Felleisen oder Kistlein heraus gibt/ und diser das darinn gewesene entzogen zu seyn befindet/ der Wirth aber die angebende quantität oder qualität nit glauben will / der klagende Gast propter præsumptum dolum vel culpam cauponis mittels seines Aids zum Beweiß zuzulassen seye.

juxta communem DD. sententiam, de qua Mascardus *de probat. concl.* 832. *n.* 11. & Plotus *de in litem jurando* §. 10. *n.* 4. testatur.

worzu ich meines Orths / wann Beklagter die 70. Thalr. daß sie in meinem Felleisen / da ich aus seinem Geheiß selbiges auf den Tisch geleget / gewesen / zweifflen wolte / fertig stehe. Als bitte disem nach Ewer Herrl. und Weish. hiemit gantz innständigst/ dieselbe geruhen ersagten Wirth vor sich zubescheiden / und selbigen über dise meine Rechts befugte Klag zuvernemmen / fürters da er darwider nichts erhebliches / so meine gegründete Action so balden elidiren kan / einzuwenden vermag / denselben prævio meo juramento oder hoc omisso zu Erstattung sothaner mir entkommener 70. Thlr. ex officio anzustrengen/

gen/damit morgenden Tags von hinnen widerum verreisen könne. Widrigen fahls da er frustratorische vel calumniosas exceptiones auch Aufschub suchen und einwenden solte/ will ich über die mir verursachende Unkosten und aufenthalt hiemit per expressum protestirt, und in casum succumbentiæ selbige von ihm würcklich ersetzt haben/ über welches schleuniger Justiz Mittheilung mich getrösten will.

Alius libellus in eadem materia.

Hochgeehrter Herr Statt-Schultheiß.

19. DEmselben muß klagen/ was gestalten der Wirth zum Schwanen allhier mich gestrigē Tags zu meiner Ankunft in sein Hinterstüblein logirt/ uñ mir zu demselben wann ich ausgehen solte/ den Schlüssel behändigt/ dessen Hauß-Knecht meinen Reiß-Mantel und Felleisen aus der Land-Gutschen nemmend in dises mein angewisenes Zimmer getragen/ und auf den Neben-Tisch gelegt/ nach welchem ich in meinen Geschäfften ausgegangen/ die Stub verschlossen/ und erst deß Abends um 8. Uhr wider in die Herberg gekommen/ da mich der Wirth/ bevor in das Zimmer mich begeben/ an den Eß-Tisch zu andern Gästen geführt/ und das Nachtmahl eingenommen. Als nun gegen 10. Uhr mir in mein Quartier geleuchtet wurde/ befunde ich daß mein Mantel nitmehr vorhanden/ darüber ich gedachten Wirth zu mir riefe/ und ihm den Verlurst anzeigte/ welcher hierüber zwar mir condolirte/ aber auf meine Vorstellung/ daß er mir den Mantel entweder herbeyschaffen/ oder dessen Werth mir zuersetzen hätte/ mit fast ungestümmen Worten vermeldete/ wie er mir den Schlüssel zu dem Stüblein überlifert/ ich meinen Mantel und übriges darinnen selbsten zuverwahren gehabt/ und er vil zuthun/ da er jedes Gasts in eigene Zimmer einlogirt bey sich habende Sachen versorgen müste/ wäre also mir disfahls so wenig zuwillen als schuldig.

Gleich wie aber unverborgenen Rechtens ist/ daß wann ein Reisender zur Ankunfft in die Herberg/ in das ihme von dem Wirth oder Hauß-Knecht angewisene Gemach sein bey sich gehabtes Reiß-Gezeug getragen oder bringen lassen/ da dasselbe ihme darauf entwendet wird/ er den Gastgeber nichts desto weniger zu dessen Bewahrung verbunden hat/ ob er ihme dem Gast gleich den Schlüssel zur Thür zugestellet/ zumalen aus diser alleiniger Uebergebung ohne darbey gethaner protestation daß er der Wirth vor die Gewarsam nit stehen/ oder antworten wolle/ die Entledigung von der ihme obligenden custodia ex recepto nicht inferirt, noch gemuthmasset/ weniger dergleichen Gattung von Leuthen befreyet wird.

> Wie Zœsius *in suo commentario ad ff. h. t. n. 13.* Plotus *de juramento in litem §. 10. n. 10.* Schickhardus *logica juridica loco* 1. *à subjecta materia general. cap. 1. n. 104.* & Lauterbach *disputat. de Nautis, cauponibus &c. thesi* 45. *cum pluribus statuiren.*

Welches also in den Rechten bestättigt ist/ daß obgleich der Gast das Seinige in der Schlaffkammer bey sich hat/ der Wirth jedoch einen als andern weg von der Verwahrung mit nichten auszunehmen seye/ quippe caupo omnia illata salva fore & in suam custodiam recepisse censetur officio suæ professionis.

> *l. 4. §. 1. & 2. ff. hoc tit.* Mascardus *de probationibus concl. 833. n. 13. dictus* Schikhardus *ibidem n. 103.*

Und da davon wenig oder viel durch einsteigen oder Eröffnung der Thür durch Fremde

oder Haußgenossen / welche letztere jederzeit mehr dann einen Schlüssel zuhaben pflegen/ entwendet worden/ gegen den Gastgeber die action dahin gebührt / daß gemeinlich durch ihre Fahrlässigkeit in Beobachtung der Gästen Sachen begangen / die Untreu verübet wird.

Arg. l. 52. §. 3. ff. pro socio. Hermann Stamm *de servitutibus personalibus l. 2. cap. 14. n. 5. & 11.*

Also gelangt disem nach an meinen Hochgeehrten Hrn. mein dienstliches Bitten/ derselbe geruhe beklagten Wirth sobalden vorzubescheiden/ ihne über dise meine Beschwerung zuvernemmen / und da er wie ich weiß/ keine andere erheblichere Entschuldigung dann er gegen mich gebraucht: vorzubringen hat/darauf in die Ersetzung meines mir aus seinem Zimmer entwendeten Mantels/ der mir vor 6. Wochen neuzumachen 30. Thlr. gekostet/ und ich selbigen jetzo zum erstenmal mit genommen / ex officio zuverdammen/ nach welchem er die Nachforschung wann er will/ mit allem Fleiß anstellen / und gegen den Thäter behörige action, die ihme hiemit überlasse/ vornemmen kan; Dises ist denen angezogenen Rechten gemäß / derhalben mich auch der Richterlichen großg. Willfahrung getrösten thue.

Gleiche action kan gegen dem Wirth/wann bey einer in seiner Herberg gehaltenen Hochzeit einem ein Mantel oder Huth hinweggenommen worden/ ex recepto zu dessen Werths Erstattung angestellet werden / ob edicti generalitatem *l. 1. ff. nautæ, caupones &c.* Lauterbach *de nautis, Cauponibus. thesi 30.*

Ulterior libellus ex Edicto Prætoris in factum ad duplum adversùs Nautas, caupones, stabularios, quando damnum est datum per famulum domini qualitercúnque, & dicitur descendere ex quasi delicto, cùm domini tales utuntur operâ malorum hominum per textum in *§. item Exercitor navis. Institutionibus titulo de obligationibus quæ ex quasi delicto nascuntur, & in lege finali §. 4. ff. h. tit.*

Titulo Præmisso.

20. DEnen selben muß wider Willen genöhtigt klagend vorstellen / daß ich diser Tagen mit 3. Päck feiner Westphalischen Leinwand von Franckfurt aus zu Wasser auf Aschaffenburg mit N. N. Schiffmanns Schiff/ worinnen nur sein Gesind und niemands Fremdes dann 2. alleinige Weiber aus der Michaelis Meß kommend/sich befunden gefahren/ welche 2. Weiber mit mir da wir nach Steinau Churfürstl. Mäintzischer Bottmässigkeit gekommen/ ausgestigen / und daselbsten übernachtet/ und da ich gefragt / ob die Wahr auch im Schiff sicher genug seye / der principal Schiff-Knecht geantwortet/ daß jederzeit jemands darinnen verbleiben müste/ auch die Nacht über schlafen wurde/ indem ich mich nun nichts widriges versehen / und mein Wahr der Schiffleuthen Verwahrung / als ihnen einsmals anvertraut überlassen / muß ich des folgenden Morgens da widerum in das Schiff getretten / warnehmen / daß ein Pack aufgemacht / und daraus ein Stück mit Numero 4. so mir in der Meß ankaufs 20. fl. gekostet / entwendet worden / worüber ich zwar die Schiffleuthe ernstlich zu Red gestellet/ aber keiner die That gestehen / noch das gestohlene hergegeben werden wollen.

Wann dann klaren Rechtens ist/ daß der Schiffeigenthümer den jenigen Schaden so einem Fahrenden von seinen gebrauchenden Leuthen in dem Schiff zugefügt wird / in duplum zuersetzen / daher schuldig / daß er dergleichen untreues Gesind zu seinem Dienst angewendet/ dessen factum er zutragen verbunden.

per

per l. 7. in principio & §. 1. nec non seqq. ff. nautæ, caupones, stabularii. §. item exercitor navis. Institut. titulo de obligationibus quæ ex quasi delicto nascuntur.

Und nit vilmehr ehrliche Leuth zu seiner familiæ ausgelesen / wie ihme zuthun obgelegen.

Afflictus *decisione 82.*

Als gereicht an meine Hochgeehrte Herren mein Rechtlich gehorsames Bitten / dieselbe geruhen ersagten Schiff-Eigenthümer in die Schleunige Ersetzung des Werths mir sonder zweiffel durch die Seinige entwendeten stücks Tuch der 20. fl. samt dem dadurch entzogenen Gewinn von 6. fl. dessen ich versichert war / und Unkosten Richterlich zuverdammen. Im übrigen denselben die verdiente arbitrari Bestrafung / weilen jetziger Zeit ad duplum zuagiren ungewöhnlich / zuverfügen überlassend / verbleibe in Hoffnung der Richterlichen Willfahr.

Lib. V. tit. 1. ff. de judiciis & ubi quisque agere vel conveniri debeat. lib. 3. tit. 1. C. eodem.

1. Judicium duplex est aut privatum aut publicum, prius est quod rei privatæ causâ institutum, néque ad rempublicam directò pertinet, veluti cùm de re pecuniaria aut privati hominis injuria quæritur, publicum est quod ejus injuriæ causâ susceptum est, quam Respublica lege aliqua lata ad se pertinere statuit, & semper in crimine aliquo cognoscendo versatur, de quo infra *in lib. 48.* tractabitur.

2. Judicium hic in propria sua significatione est legitima causæ controversæ coram magistratu tractatio, ad id ut reus vel absolvatur vel condemnetur. *l. 9. C. h. tit.* hujus judicii basis seu lapis angularis est jurisdictio. Vantius *de nullitat. pag. 16.*

3. Causam & originem suam habet judicium ex jure gentium, quo dominiorum distinctiones & omnes fere contractus eorúmque obligationes cœperunt, causa proximior est jus civile, & postea jus Canonicum quæ judicium in solennem ordinem redegerunt ac formarunt.

4. Omne judicium constat hisce quatuor materialiter & formaliter illud considerando, nimirum personis judicium constituentibus, causâ in judicium deductâ, formâ procedendi & fine. Struvius *exerc. 9. th. 2.*

4. Personæ judicium constituentes principales sunt judex, qui à Baldo dux & Imperator judicii vocatur. Gailius *l. 1. obs. 42. n. 9.* actor & reus, judex & actor exhibent subjectum activum, Reus verò subjectum passivum, cœteræ personæ ut Advocati, procuratores & nuntii judiciorum sunt accessoriæ.

6. Actor est, qui aliquid in judicio petit ac prius ad illud provocat. *l. 13. l. 14. l. 49. ff. h. tit.* vel quicúnque qui in judicio causam agit, quemadmodum actores qui in theatris fabulas agunt. Hothomanus *in commentario verborum juris, vocabulo actor.*

7. Reus è contra est adversùs quem etiam invitum lis seu actio in judicio instituitur. *l. 3. ff. de jurejurando. l. 5. C. de edendo.*

8. In utróque actore & reo requiritur ut legitimam personam standi in judicio habeat, in tribus mixtis judiciis actor est, qui prius provocavit. *l. 13. ff. h. tit.*

9. Res quæ in judicium deducuntur sunt causæ & lites forenses.

10. Et quæstio omnis de qua in judicio disceptatur, disputatur & controvertitur, vel in facto vel in jure consistit & residet. Facti quæstio est, cùm de facto de quo forte non-

dum liquet quæritur & lis eſt, quod probandum venit aſſerenti: nam quod in facto conſiſtit non præſumitur. *l. 1. C. de probationibus.*

11. Quæſtio juris eſt, cùm de jure quæritur, quodnam ex facto debeatur in præſenti caſu, vel cum quæritur quidnam 2dùm leges & jura fieri debeat vel non, aut quid jura ea de re ſtatuerint, nam poſito facto inde juris quæſtio exurgit. *l. 52. §. in clivo 2. ff. ad legem aquiliam.*

12. Forma judicii eſt ordo & ſolennitas ſeu proceſſus judicii, & conſiſtit partim in cognitionum ordine, partim in ſolennitate, actibus & partibus proceſſus: nullum ſiquidem habetur judicium quando formâ, ordine & ſolennitate ſua caret. *l. prolatam 4. C. de ſententiis &c.*

13. Judicium incipit per litis conteſtationem *novella* 122. *c.* 2. *ſcil.* ratione meritorum cauſæ non ratione jurisdictionis judicis, *cap. gratum X: de officio judicis delegati.* Gothof. *in l. 12. §. 2. C. h. tit.*

14. Litis conteſtatio eſt actus judicialis, quo partes de negotio principali apud judicem primò diſceptant. *l. unica C. de litis conteſtatione.* Ubi dicitur tunc lis conteſtata, cùm judex per narrationem negotii cauſam audire cœperit: vel unius narratio & alterius ad factum congrua reſponſio vel contradictio. Mynſingerus *cent. 4. obs. 62.*

15. Origo prima litis conteſtationis eſt jus naturale. 2da. jus Romanum civile.

16. In omnibus neceſſaria eſt litis conteſtatio, cùm ſit pars ſubſtantialis, ac baſis judicii, & quælibet cauſa ſeu judicium dicatur habere tres partes, videlicet principium, medium & finem, principium vocatur ipſa litis conteſtatio, medium à litis conteſtatione usque ad concluſionem in cauſa, finis verò poſt concluſionem usque ad ſententiam. *authentica ad hæc C. de judiciis.*

17. Forma conſiſtit in petitione & reſponſione.

18. Materia in controverſia ipſa.

19. Subjectum conſtituunt actor & reus.

20. Cauſa & lis in narratione verſatur.

21. Hodie in ſupremis imperii judiciis ſaltem admittitur ſpecialis litis conteſtatio non generalis per verba nego narrata prout negantur. §. es ſoll auch *37. receſſus Imperii de anno 1654.* & dico petita fieri non debere.

22. Litis conteſtatio in affirmativam & negativam, quæ diſtinguitur eſt merè practica, eo ſenſu ut actor reproducendo judicialiter libellum affirmativè, reus verò ad eundem reſpondendo vel contradicendo negativè litem conteſtetur. D⁹. Textor *praxi judic. p. 1. c. 4. n.* 13.

23. Effectus litis conteſtationis ſunt. 1mò. ut poſſit procedi ad probationem per teſtium examen. 2dò. quòd ſit agnitio fori judicialis, quia poſt litem conteſtatam jurisdictionem judicis amplius declinare non poſſumus, nec ex capite incompetentiæ nec ſuſpicionis. *l. 16. C. de judiciis. l. fin. C. de exception.* 3tiò. ſit perpetuatio actionis temporalis, quia actiones fiunt perpetuæ, & pœnales tranſitoriæ ad 40. annos. *l. finalis C. de præſcription. 30. vel 40. annorum.* 4tò. ut reum conſtituat in mala fide *l. 25. §. 7. ff de hæreditatis petitione.* 5tò. ſit novatio neceſſaria *l. 11. & 29. ff. de novationibus* quia in judicio quaſi contrahimus. *l. 3. §. 11. ff. de peculio.* 6tò. ſit præſcriptionis omnis interruptio *l. 2. C. ubi in rem actio.* 7timò. præcluſio exceptionum dilatoriarum. *l. 19. C. de probationibus. l. fin. C. de except.* imò hodie juxta receſſum *de anno* 1654. §. es ſolle auch *37. peremptoriarum.* 8tavò. quòd

quod à tempore litis conteſtatæ uſuræ & fructus legatorum debeantur. *l. 1. C. de uſuris & fructibus legatorum.*

24. In dubio utile eſt litem conteſtari cum proteſtatione ſive clauſula de ſe non intromittendo, niſi quatenùs & in quantum de jure teneatur: quæ clauſula facit ceſſare præſumptionem tacitæ prorogationis, cùm proteſtatio conſervet jus proteſtantis. D⁹. Textor *p. 1. c. 2. n. 54. praxis judic.* aliàs omiſſa fori exceptione prorogatio facta colligitur. *l. 4. C. de jurisdict.*

25. Quod verò per litis conteſtationem peremptum non eſt, non prohibetur novo judicio peti, id quod exemplo uſurarum *in l. 1. C. de judiciis* probatur. Brunnem. *ibidem.*

26. Finis judicii eſt ipſa ſententia, quâ latâ perit iſtius inſtantia, niſi ob omiſſam appellationem ſententia executioni mandanda: nam tunc judicium ſe ulterius extendit.

27. Summus verò finis eſt ipſa juſtitia, nam ad illum judices ſummoperè admonentur, ut faciant juſtitiam, quo unicuique tribuatur ſuum, quippe ſunt miniſtri legum. *Inſtit. de officio judicis.*

28. Intermedius finis eſt officium & medium, quod ad illum tendit: nam judicis officium conſiſtit in tribus, nimirùm in cognoſcendo de cauſa, in pronunciando de illa cognita & demum in exequendo cauſam de qua cognovit & pronunciavit.

29. Effectus judicii eſt multiplex & varius, nam poſt litem conteſtatam quaſi contrahitur inter litigantes ut inſtantia obligentur, & conſequenter ad id quod per ſententiam adjudicabitur. *l. si is qui ſe obtulit. 7. ubi gloſſa ff. de rei vindicat.* 2dò. excludit pœnitentiam. *authent. qui ſemel C. quomodo & quando.* & mutationem, niſi ea ſit modica quæ ſubſtantiam non immutet, ratio quòd modicam non curet judex. *l. 4. ff. de in integrum reſtitution.* 3tiò. inducit novationem dicitúrque hæc neceſſaria novatio. *l. 29. ff. de novation.* & inducitur per litis conteſtationem nec non per ſententiam in judicio. *gloſſa in l. 1. C. de judiciis per l. 60. ff. de condictione indebiti.* 4tò. tribuit jurisdictionem & omnia ea ſine quibus eadem explicari nequit. *l. 1. & 2. ff. de jurisdictione.* 5. per judicium jurisdictionis præventio datur: nam ubi illud ſemel cœptum ibi quóque finiri debet *l. 30. ff. h. t.* quia judicium dividi non debet, & cœpti judicii connexitas parit exceptionem litis pendentiæ. Friderus *de continentia cauſarum cap. 5. §. 6.* actiones perpetrat ad 30. annos. *arg. l. unicæ. C. ex delicto defunctorum.* 7timò. conſtituit porrò in mala fide poſſeſſorem, & præſcriptionem interrumpit. *authent. malæ fidei C. de acquirenda poſſeſſione.* 8tavò. deníque præcipuus effectus judicii eſt ipſa executio. Maranta *p. 2. n. 24. de ordine judic.* nam ut hunc effectum conſequatur, cauſa deducitur in judicium ut per ſententiam terminetur, & deinde executioni mandetur. *l. 13. C. de judiciis.*

30. Judicium ratione objectorum dividitur in ſeculare, Eccleſiaſticum, criminale, feudale nec non militare. *l. 6. C. de jurisdictione omnium judicum.* Matthæus *de judiciis diſputat. 2. th. 46.* in unoquóque judicio res & cauſæ ad illud pertinentes ventilantur, quæ conſtituunt materiam.

31. A forma procedendi dividitur judicium ſeculare in ordinarium & ſummarium, in hoc ſine ſingulari ſtrepitu proceditur, obſervatis tamen naturalibus & ſubſtantialibus proceſſus, ut citatione, probationibus neceſſariis & ſententiâ, quæ minimè excluduntur in ſummario hoc proceſſu à Clementina *in cap. ſæpe. 2. de verb. ſignificat.* Finckelthus. *jure patronat. c. 8. n. 16.*

32. Ordinarium eſt in quo ſolenni judiciorum ordine plenariè ſervato in cauſarum co-

cognitione proceditur unde & plenarium dicitur. *l. prolatam 4. C. de sentent. & interlocut. & authentica offeratur C. de litis contestatione.*

Porrò civile judicium dividitur in petitorium & possessorium.

33. Petitorium est in quo principaliter de dominio rei agitur, & hoc vel reale quo rem nostram jure dominii vel quasi petimus, vel personale quo ex obligatione aliqua ad dandum vel faciendum aliquid competit & exercetur. *§. omnium Instit. de actionibus.*

34. Possessorium est in quo solùm de possessione vel quasi contenditur, sive adipiscenda, retinenda sive recuperanda. Mollenbecius *cent. 1. divis 77. l. a.*

35. Possessorium hoc regulariter præfertur petitorio. *l. 13. C. de rei vindicat.* inde cautela pro agente in possessorio est ut non agat nisi solo possessorio, nec jura ad petitorium pertinentia recipiat, sed protestetur quòd nolit consentire ut cognoscatur & pronuncietur super petitorio sed solùm super possessorio, siquidem in hoc non nisi actus possidendi considerantur, & regulariter nulla possessionis causa exploratur, cùm possessorium in facto consistat. *l. 19. ff. ex quibus causis majores. l. 2. §. 3. ff. si servitus vindicetur.* néque inspicienda est justitia possessoris, sed vera ac naturalis insistentia. Schurffius *cent. 3. cons. 6. n. 8.* quod si judex non attentâ illa protestatione super petitorio pronunciaverit, appellationi locus est, quâ gravamen illud potest tolli. *dictus* Mollenbecius *cit. diu. 77. addit. 1. n. 12.*

36. Forum est locus litium exercendarum.

37. Hoc competit diversimodè, nimirùm ratione domicilij quod dicitur generale, vel ratione rei sitæ contractus, delicti & reconventionis, quæ reconventio est actus quô reus actorem apud eundem judicem vicissim convenit, quia coram quo quis conventus est, adversarius eidem convento vicissim respondere cogitur. *l. 14. C. de sententiis &c.* si modò ille judex non sit incompetens respectu causæ. D[9]. Textor *praxi judiciar. p. 1. cap. 2. n. 45. per l. 22. ff. de judiciis.* vide quæ supra *ad tit. de jurisdict. n. 29.* scripta sunt. *l. 22. ff. de judiciis.*

38. Effectus reconventionis est quòd proroget jurisdictionem, ut scil. is judex sit actoris reconventi, qui aliàs ejus esse non potest, laicus judicet de causa Ecclesiasticæ personæ, secus si causæ jurisdictionem judicis respuant, uti est causa matrimonialis, feudalis, Ecclesiastica &c. Carpz. *p. 1. c. 7. def. 4. n. 5.* 2dò. effectus est, quod tam causa conventionis quàm reconventionis uno processu ventilanda, & de utráque simul unâ sententiâ judicandum, & hic effectus vocatur processus simultaneus. Sed cessat hic effectus simultanei processus, si causa conventionis sit ordinaria, sed reconventionis causa summaria: nam hoc casu prorogationis effectus locum habet sed non simultaneus processus: nisi reconveniens renunciet privilegio causæ, & consentiat, ut etiam reconventio ordinario in processu tractetur, deindè reconventio ante litem contestatam quóque opponi potest, ut ad utrúmque effectum locum habeat, nam si post litem contestatam objiciatur, sortitur illa quidem effectum hunc, quod proroget jurisdictionem, sed non simultaneum processum, quando etiam prior causa celerem expeditionem requirit, & cum animæ periculo conjuncta, tunc non procedit reconventio. Brunnemannus *in l. 14. C. de sententiis & interlocut.* Et si ordinaria actoris causa prius sententiâ determinata sit, potest reus non obstante hac sententiâ, nihilominus reconventionem suam prosequi, etiamsi appellatum esset à sententia in causa conventionis lata, potéstque judex procedere ad sententiam in causa reconventionis tali appellatione non

obstante, quia hæc appellatio non ligat manus judicis in causa reconventionis, cùm quoad hoc censeantur diversæ causæ & non una. Mynsinger. *centuria prima obs.* 10.

Libellus reconventionis secundùm præcedentia compositus.

Præm. tit.

39. Aus der mir vor 14. Tagen behändigten Citation und diser beygelegtem libello, habe ich mehrers ersehen/ was vor eine vermeinte alte wider auf die Bahn bringende Ansprach Sabinus von Speyer an das auf mich bereits vor 6. Jahren durch Erb-Recht von meinem Vettern Licino erwachsene Gut zu Rohrbach hiesigen Germersheimer Ober-Ambts zuformiren sich unterstehet. Gleich nun ersagter mein Vetter in seinem Leben ihme Sabino hierunter nichts zu Willen gewesen/ sondern jederzeit mit kräfftigen Gründen selbigen widersprechend abgewisen/ mithin ich ihme auch das Geringste nicht einstehen kan/ und derhalben auf den mir in der Ladung zum erscheinen bestimten termin hierunter litem negativè zu contestiren nit ermanglen werde; hergegen berührter vermeintlicher Kläger mir laut Innlag bereits in die 4. Jahr vor verkäufflich überlassenen Wein und Früchten 140. fl. liquidò schuldig/ die von ihme/ weilen er mich gleichsam zupfänden getrachtet/ aller Erinnerungen ungeachtet/ gegen Treu und Glauben nicht erhalten mögen; Also bin daher gemüssigt/ disen extraneum, mittelst gegenwärtiger meiner ante litem contestatam überreichenden Gegenklag/ vor meinen H. Herren Ober-Beambten/ deren jurisdiction er durch aus gewürckten Procefs wider mich angegangen/ und wider ihne in der reconventions-Klag fundirt ist/

per l. 22. *ff. de judiciis. l.* 14. *C. de sententiis & interlocut.* Brunnem. *ibidem.* Rosbach *processu Judiciario tit.* 46. *n.* 17. *& seqq.* Gailius 1. *ob.* 35. *n.* 12.

Adeò ut nullâ præscriptione fori vel privilegio sibi ratione personæ competente, pœnitentiâ aut renunciatione litis amplius sese tueri queat. Matthias Stephanus *ad novellam* 97. *n.* 6.

zubelangen/ mit Dienst-Rechtl. Bitte/ denselben in primo reproductionis termino über meine liquide Ansprach ex vendito zuvernemmen/ und da er darwider wie versichert weiß/ nichts als seine alte Bodenlose Forderung vorwenden wird/ zur fordersamsten Abstattung dises pretii zu samt dem ex mora darab verfallenē mir ex officio judicis, welches darumbē decenter implorire/ gebürenden Zinß zuverdammen/ und exequendo zubahrer Erlegung anzustrengen: um so mehr weilen dise meine Anforderung gantz keines ordentlichen processus weniger simultanei, als summariæ cognitionis, bedarff/ hinwider reconventi actio noch zur Zeit gantz ungewiß und unerwisen/ mithin eine nit geringe Zeit zur Erörterung erheischen wird/ Großg. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Exceptio contra reconventionem institutam minimè fundatam.

40. Aus der von dem durch mich jüngsthin zu restituierung meines depositi rechtlich belangten Bandins überreichten reconventions Klag/ habe ersehen/ was vor eine ungereumbte Anforderung zu vermeintlicher Zuruckhaltung meiner ihm verwahrlich aufzuheben gegebenen Sachen/ er an mich zumachen unterstanden. Wann aber dise Ansprach extra causam depositi ist/ dasselbe mit nichten afficirt, und von mir so wenig eingestanden wird/ als wenig ein depositum quod celerrimæ restitutionis est, contra expressam juris prohibitionem, dem deponenti vorenthalten/ noch dargegen eine compensatio, deductio, doli exceptio oder reconvention eingeführet werden mag.

S per

per textum expressum *l. 11. C. depositi & huic suppositam authenticam.* Menochius *arbitr. judic. quæstion. casu 184. n. 6.*

Als thue mittelst diser meiner Rechts-gegründeten exception Gegners ersunnener reconvention gäntzlich explodiren / und den Herrn Richter hiemit dienstlich ersuchen / illâ rejectâ ihn zu schleuniger extradition des gantzen depositi ex officio mit Ernst zuvermögen. In welcher Zuversicht verbleibe.

41. Forum rei actor sequitur sive in personam sive in rem agatur. *l. fin. C. ubi in rem actio.* nec ea regula quà Clericos præsertim in causis merè Ecclesiasticis limitata est. Mevius *p. 6. dec. 9. n. 2.*

42. Forum ex contractu oritur si reus ibi ~~reperitur~~ *citatus* Mevius *p. 7. dec. 48. n. 1. & dec. 72. n. 2.* quæ est communis DD. opinio, & arrestum justificat locus contractûs & solutionis promissæ: quippe is consentit in judicem qui contractu se foro subijcit, & ille consensus excludit tum exceptionem partis, tùm interventionem magistratus, & si privilegium de non arrestando habeat. Mevius *cum Carpzovio p. 7. dec. 329. n. 5.* Tabor. *relat. argent. 152. n. 9.*

43. Similiter forum fit competens ex delicto, si reus ibi reperitur, quod forum cœtera omnia superat. Vincentius *de Franc. decis. 37.* Mevius. *p. 2. decis. 4. n. 4. & parte 8va. dec. 86. n. 12.* vel ubi comprehendi potest. Mindanus *de processu l. 1. c. 18. §. 2.*

44. Forum etiam inducitur ratione causæ continentiæ, hæ continentes causæ sunt ad eandem rem competentes & non dividendæ. *l. nullus 10. C. de judiciis.* ubi Brunnem. multas recenset, qualis est de

45. Castro & jurisdictione. Est vel personarum ubi plures litis consortes coram uno judice disceptant. *l. 1. & 2. ff. de quibus rebus ad eundem judicem &c.* exemplum est *in l. 5. C. arbitr. tutelæ. & recessu Imperii de anno* 1600. *§.* bey unserem Keyserl. *nimirùm fidejussores, cohæredes &c.* partim Moguntinensis partim Palatini Electorum Principum jurisdictioni sunt subjecti, vel unus Francofurti alter Coloniæ habitat, tunc omissis ordinariis reorum magistratibus, rectà ad Cameram vel consilium aulicum Imperatoris eo, processus competentes impetrando. Petrus Friderus Mindanus *de continentia causarum l. 3. cap. 4. n. 3. & seqq.* Gailius *l. 1. obs. 32. n. 3.* quod adeò verum est, ut imperio non immediatè subjectus, propter consortem Imperio subditum in Camera in prima instantia conveniatur. Mynsingerus *cent. 1. obs. 4.*

46. Vel rerum diversi fori, ubi plures sub una generali actione comprehenduntur, tunc non oportet unam rem hìc loci, aliam in alio judicio petere. *dicta lex. 10. C. de judiciis*, & casus expressissimi reperiuntur *in l. 1. & 2. ff. de quibus rebus ad eundem judicem.* quos etiam speciales adducit Mindanus *cap. 3. n. 3. & seqq.*

47. Vel ubi plures actiones in specie eam invicem habent confinitatem, ut judex præsumatur etiam in altera instructus, veluti in judicio possessorio & petitorio, nec non hæreditatis, familiæ erciscundæ, communi dividundo. *cap. 2. X. de causa possessionis & proprietatis.* sic judex causæ præparatoriæ est etiam judex causæ præparatæ. *l. 13. C. de rei vind.* Gailius. *lib. 1. obs. 32. n. 11.*

48. Insuper forum constituitur ex capite prorogationis per consensum expressum in judicem *l. 1. & 2. ff. de judiciis.* item per litis contestationem omissâ incompetentiæ fori exceptione statim in initio opponendâ. *l. 52. in princ. ff. b. t. l. pen. & ult. C. de exceptionibus.* de quibus superius *ad tit. de jurisdictione* pluribus.

49. Fo-

49. Forum privilegiatum dicitur quod habent Clerici, milites, Studiosi, vasalli & miserabiles personæ *per l. unicam C. quando Imperator inter pupillos &c.* quæ lex in Imperii tribunalibus non observatur usu, secus in Principum judiciis, ubi licet hisce immediatè adire principem. Brunnemannus *cent. 1. decis. 43. n. 11. & 12.*

50. Hæres ex persona defuncti quoad conventionem judicialem æstimatur, licet ibi non reperiatur. *l. 19. ff. h. tit.* modò lis cum defuncto fuerit inchoata, non obstante ullo ejus privilegio, sed si lis cum defuncto non fuerit contestata, tunc quidem conveniri potest in loco ubi defunctus conveniendus erat, sub hac tamen conditione si præsens sit: in priori casu absens citandus videtur & si non defenditur, mittitur in possessionem bonorum hæreditariorum actor. Brunnem. *ad illam leg. 19. & l. 34. ff. ibidem.* Sed quicquid sit res hæreditariæ in loco rei sitæ vel ubi reus domicilium habet peti possunt. *l. unica C. ubi de hæredit. & citatus autor cent. 1. dec. 79. n. 5.*

51. De cœtero quæ post judicium acceptum accidunt, non videntur in judicium venisse. *l. 23. & 33. ff. h. tit.* quod intelligendum de judicibus singularibus non universalibus.

52. Austregæ sunt judicia in quibus certorum ordinum res controversæ in prima instantia juxta formam ac modum ordinationis Imperii, examinantur & deciduntur. Fritshius *manuali Juris publici l.a. pag. 54.*

53. Hæ austregæ dividuntur in legales quæ à lege ordinationis vel constitutione Imperii *ord. Cameral. p. 2. tit. 3. & seqq.* introductæ, quibus status Imperii communiter fruuntur.

54. Hæc jurisdictio est quidem ordinaria, sed tamen non absolutè, verùm mediante facto requirentis, nominantis vel eligentis judicem, absque hoc respectu lex neque collatum voluit in Austregas ullam jurisdictionem: unde sequitur quod si tales judices possint recusari, si sint suspecti ut removeantur. Mynsingerus *centuria 2da. obs. 52.* ordinarius non item sed detur sibi adjunctus juxta Bartolum *& DD. in l. apertissimi. 16. C. de judiciis.* jure verò Canonico tàm ordinarius quàm delegatus potest in totum recusari. *cap. si quis contra Clericum & DD. de foro competenti.* dùmmodo causa legitimè inferatur & probetur, aliàs recusatio non admittitur, ut dicit Abbas ibidem.

55. Vel privilegiatas. qualibus multæ Civitates Imperiales gaudent cessante nominatione vel electione judicis, quia ex privilegio certi & immediatè adeundi, & jurisdictio ordinaria magis absoluta est. D⁹. Textor *disputat. 3. th. 16. & 17. ad recessum Imperii de anno* 1654. Dominus Cocceius *Iprud. publica cap. 32. th.* 28.

56. Conventionales denique, quæ sunt inter diversas familias variæ, frequentiùs tamen hujusmodi austregarum judices sunt vel proximi cognati, vasalli, nobiles vel aliquid juridicum collegium, adeò ut vel inter ipsas austregas gradus quidam sint expressi eum in finem, ut pars succumbens novo austregarum judicio sive remedio uti queat

57. Efficiens causa austregalis judicii legalis sunt tres personæ, actor, reus & judex.

58. Habilitas ratione reorum juxta ordinationem Cameralem *p. 2. tit. 4.* requirit. 1mò. ut sint cives immediatè imperio subjecti. 2dò. non nisi aulicum judicium aut Cameram agnoscant superiores, ut sunt status Imperii & Nobiles immediati liberi.

59. Cùm actor necessariò teneatur sequi forum rei, in eo non præcisè considera-

 tur,

tur, an immediatus vel mediatus ſit. *Ordinat. Cameral. p. 2. tit. 4. §. fin.* an civis an exterus ſit, præſertim ſi reus immediatus ſit Elector, Princeps vel principi par; fallit in Auſtregio Civitatum Imperialium privilegiatis, quia hujusmodi privilegia ſimpliciter ſolent primam inſtantiam deferre, ſicque etiam à privato actore contra privilegiatam civitatem obſervanda ſunt. D⁹. Textor *th. 31.*

60. Materia ſive objectum auſtregarum ſunt cauſæ civiles & feudales, ubi earum cognitio ordinarium forum ſortitur, non verò matrimoniales nec criminales.

61. Forma procedendi ferè eadem eſt quæ in jure communi, niſi quid in ordinatione ſpecialiter conſtitutum, à qua judici recedere non licet.

62. Immediati qui coram auſtregis conveniuntur, ſunt vel primi ordinis ut Electores, Principes, principali dignitate præditi, Clerici & Laici. Vel inferioris ordinis ut Prælati, Comites, Barones, Dynaſtæ atque Nobiles immediati, ac tandem multæ Civitates. Mindanus *de proceſſu lib. 1. cap. 16. th. 2.*

63. In ordinatione Camerali quidem octo viæ præſcribuntur, ex quibus conventurus alium unam eligere poteſt. *p. 2. tit. 4.* ſed ex præfatis viis duæ plurimum frequentantur, una eſt illa quâ 4tuor à reo denominantur principes ex quibus unus ab actore eligitur. *dict. p. 2. tit. 2.* altra verò impetratio Cæſareæ commiſſionis vel commiſſarii. Peliz *tabula 1ma. proceſſus Cameralis.* Wehner. *Symphor. tom. 6. cap. 8. n. 19.*

64. Neglectâ nominatione intra legale tempus 4. ſeptimanarum cauſa ad Cameram devolvi poteſt. *ordinat. Cam. p. 2. tit. 2. §. 3.* und ſollen. *verſ.* ſo aber. ſed ſi actor reum principem de novo ſuper auſtregis requirere velit, tunc ipſi hoc licet. D⁹. Textor *diſputat. 3. th. 37.*

65. Similiter devoluitur cauſa ad Cameram, ſi reus nolit Commiſſarium jam nominatum ac ritè electum communi nomine pro ſuſceptione commiſſionis requirere. *per verba,* oder dem ſo obſtehet nit nachfolget. modò 14. dies ſint plenè lapſi. *dictus tit. 2. §. 2. junct. t. 6. §. 1. ord. Cam.*

66. Si verò actor ſit negligens factâ nominatione, ita ut intra 4tuor ſeptimanas non eligat commiſſarium futurum, tunc reus non conſtringitur ad requirendum, ſi ille commiſſarius poſt tempus legis ab actore fuerit electus.

67. Hic commiſſarius ab utrâque litigantium parte debito modo requiſitus tanquàm Imperialis nec detrectare nec recuſare debet officium ſuum, ſed vigore commiſſionis Cæſareæ utpote legibus imperii injunctæ electus judex in aliqua civitatum ſuarum ſine magna dilatione diem & terminum judicii conſtituet, corámque conſiliariis ſuis neutri parti ſuſpectis ſolito juris proceſſu atque examine cauſam diſcutiendam finiendamque curabit. Mindanus *cit. cap. 16.*

68. Contra recuſantem commiſſarium poterunt mandata pœnalia ſine clauſula de ſuſcipiendo commiſſionem auſtregalem rectè decerni, quia hujusmodi ſuſceptio eſt præcepta. *ord. cit. p. 2. tit. 2.*

69. Si contingat ut Electus Commiſſarius ante controverſiæ judicialem exitum moriatur, tunc actor ex reliquis nominatis antea Electoribus ſive principibus alium in prioris locum eligendo ſurrogare poteſt, qui etiam eadem quâ prior ratione tanquam Cæſareæ Majeſtatis commiſſarius deducta repetendo, non deducta perſequendo procedit: juris enim eſt, ſi judex delegatus causâ non abſolutâ deficiat, alium eſſe ſubſtituendum, poteſt tamen quis renunciare & eorum ſucceſſore cauſas proſequi. Mindanus

danus *dicto cap.* 16. *ord. Cam. p.* 2. *tit.* 2. *§. penult. vide ulterius D.* Coccejum *Iprud. publ. cap.* 32. *th.* 36. & 37.

70. In causis contra pacem religionis vel Osnabrugensem peractis austregæ vel prima instantia non locum habet. Mylærus ab Ehrenbach *de principibus p.* 2. *cap.* 86. *n.* 8

71. Finis austregarum est ut Cives immediatè Imperatori & Cameræ subjecti plures unâ habeant instantias, nec deterioris sint conditionis, quàm mediati ac plebeji. Mindanus *ibidem.* Blumproc. *Cam. tit.* 27. *n.* 10.

72. Appellatio vel querela nullitatis ab austregis fit vel ad Cæsarem vel ad Cameram. *ord. Cam. p.* 24. *n.* 8.

73. Comites vel nobiles immediati si conveniantur à nobili, cive vel rustico qui non sunt immediatè sub Cæsare vel Camera, privilegium primæ instantiæ non habent: nam licet hoc prætermissum in *titulo* 5*to p.* 2. *ordinat. Cameralis*, tamen illud interpretandum secundùm rubricam, ex qua interpretationem recipit, secundùm eam enim utérque actor & reus debent esse immediatè subjecti Imperio. Mynsingerus *cent.* 1. *obs.* 89. Gailius 1. *obs. n.* 17. & 49.

74. Præterea mercatores in causis mercantilibus etiam coram suo consule mercantiæ vel judicibus hoc nomine constitutis forum sortiuntur. Rota Genuensis *dec.* 195. *n.* 12. *arg. l. fin. ff. de colleg. & corporibus.* affinia remedia judiciorum sunt extraordinariæ cognitiones, ubi extra ordinem mali quid petitur, vel crimen vindicatur. *l.* 1. & *tot. tit. ff. de extraordin. cognition. nec non criminibus.* 2dò. compromissa & arbitria, præsertim respectu processus & ordinis judiciorum. *l.* 14. *C. de judiciis.* 3tiò. transactio quæ non minorem autoritatem habet quàm res judicata. *l. non minorem* 20. *C. de transact.* 4tò. jusjurandum quo præstito nihil amplius quæritur *l.* 1. 2. *ff. de jurejurando.* 5tò. confessio, nam confessus quodammodo pro judicato habetur & suo judicio damnatur. *l.* 1. *ff. de confessis &c.*

76. Formula requisitionis ad austregas potest esse hæc quæ sequitur.

Wir Ludwig von Gottes Gnaden *tot. tit.* entbieten dem Hochwürdigen Herrn Lothario Bischoffen zu ꝛc. *tot. tit.* unserm besonders lieben Herrn und Freund/ unsere Freundliche Dienst und was wir mehr Liebs und Guts vermögen jederzeit zuvor / und geben Ewer Lde. dabey zuvernemmen / daß Weyland Pfaltz-Graf Philipps Christ-Miltesten Andenckens dero Herren Vorfahren im Fürstl. Stifft N. Hugoni im Jahr 1376. das Ambt N. mit allen Zugehörungen/ ausgenommen die hohe Rent/ Zoll/ Geleidt und dergleichen regalien/ um 4000. Rheinischer Goldgülden zur immerwehrenden Widerlösung verpfändet und zugeniessen übergeben / auch biß anhero alle Successores am Fürstl. Stifft berührte Pfandschafft notoriè besessen und davor erkennet: Gleich nun wir verwichener Zeit zu Widererlangung unsers eigenthums Besitzes bewogen worden/ durch unsern abgeschickten Regierungs-Rath NN. Ewer Lde. disfahls behörige Auffkündigung / und darbey die oblation zuthun/ inner 3en. Monathen hernach zu folg Pfand-verschreiblichen Innhalts die 4000. Goldgülden in dem bestimten Orth baar schiessen zu lassen; Ewer Lde. aber weder zu einem noch andern sich in Güte verstehen wollen / sondern sich allein erklärt/ deme hinkünfftig hierunter statt zugeben / so das Recht determiniren wurde; mithin wir wegen solcher Verweigerung uns genöthigt

befinden/ uns des ordentlichen weg Rechtens zubedienen / besonders da durch das Westphalische Friedens-Instrument dergleichen vor Menschen gedencken unter den Ständen des Reichs vorgegangene Pfandschafften reluibel gelassen worden; Also ersuchen auch solchem nach Ewer Lde. hiemit und in Krafft dises unsers offenen versiegelten Brieffs dienstfreundlich / sie wollen uns innerhalb gebührenden in der Cammer-Gerichts Ordnung bestimten Zeit / vier regierende Chur-Fürsten oder Fürst-meßige halb Geist- und halb Weltliche / und zwar nach Anleitung berührten Instrumenti pacis Westphalicæ, von beider Religion ohn schwehr in Schrifften benennen / um daraus Vermög angeregten Cammer-Gerichts-Ordnung und Reichs-fundamental-Gesätz Austrags-Richter zu erwehlen/ und fürters ratione der difficultirten wider Ablösung Rechtlichen Spruch zu begehren: Der freundlichen Zuversicht Ewer Lde. deme also gebürend statt zuthun von selbsten geneigt seyn werde / dero wir angenehme freundliche Dienst jederzeit zuerweisen bereitwillig verbleiben/ geben N. unter unserer eigenhändigen Unterschrifft und hiebey aufgetruckten Fürstl. Secret.

Tit. 2. ff. lib. 3. tit. 28. C. de inofficioso testamento.

1. INter actiones quæ in judicium deducuntur principem locum obtinet de rebus universalibus, quia verò eisdem quandóque ultimæ hominum voluntates obstant, in quibus non observarunt officium paternum, filiale & fraternum, ideóque quomodo sint per querelam inofficiosi testamenti subvertendæ & infirmandæ, præsens titulus ostendit.

2. Querela inofficiosi testamenti est actio, quâ rité quidem sed iniquè exhæredatus, præteritúsque petit ut testamentum quo ab hæreditate is exclusus, rescindatur, ipse hæres ab intestato declaretur. Struvius *exercit.* 10. *th.* 2.

3. Origo querelæ adscribitur juri civili & prætorio. Viglius per *l.* 8. *ff. de bon. posses. contra tabulas.*

4. Fundamentum seu causa est jus hæreditarium à quo quis contra pietatem patris vel matris exclusus.

5. Subjectum datur eis qui necessariò instituendi, vel ex justa causa exhæredandi, aut legitima relinquenda erat, id est liberis & parentibus. Struvius *th.* 6.

6. Objectum, datur contra inofficiosum testamentum & in illo institutum hæredem, fidei commissarium & quemcúnque successorem universalem, ac qui ex testamento hæreditatem pro hærede aut possessore tenet. *l.* 1. *C. h. t.* nec non adversùs eum qui hæredi successit, aut loco hæredis est, adeóque & contra fiscum qui hæredi successit. *l.* 10. *C. eodem.* Brunnem. *ibidem.* cùm hic in testamentaria successione utatur jure communi. Peregrinus *de jure fisci. l.* 6. *c.* 1.

7. Ut verò prædicta querela procedat, necesse est ut adita sit hæreditas ab instituto, nam antea querela non nascitur: potest enim facile fieri, ut scriptus hæres eam repudiaret siquidem tunc querelâ minimè opus est. *l.* 8. *§.* 10. *ff. h. t. l.* 11. *§.* 5. *ff. de bonis libertorum l.* 13. *ff. de doli & metus except.* cùm exhæredatio non aditâ hæreditate sit nulla. *l.* 36. *§.* 2. *cod. h. tit.* & Brunnemannus.

8. Finis intenditur hac actione, ut testamentum tanquam inofficiosum rescindatur, & querens declaretur hæres, in quo consistit effectus, & quidem intra quinquennium

nium ab adita hæreditate, quod ſpatium currit etiam minoribus uti fatale. Brunnem. *in l. 3. n. 6. C. de præſcription. 30. annorum.*

9. Per dictam querelam tamen evertitur ſolùm inſtitutio, cœteris articulis in ſuo robore perſiſtentibus. *novellâ 115. c. 3. in fine. authent. ex cauſa. C. de liberis præteritis.* Wurmſerus *practicâ obs. l. 1. t. 39. obs. 9. n.* 11.

10. Forma querelæ deſcribitur immerentem ſe & iniquè ſeu injuſtè fuiſſe exhæredatum. *l. 5. ff. h. tit.*

11. Quando verò exhæredatus eſt in poſſeſſione, & ſcriptus hæres petit hæreditatem, querela in modum contradictionis vel exceptionis rectè inducitur. *l. 8. §. 13. ff. h. tit.* Brunnem. *ibidem.* nimirum intra quinquennium, cùm hæc exceptio ſicut actio principaliter intentari queat. *autor in l. 5. C. excep.*

12. Porrò ex communi & recepta ſententia datur querela uno tantùm caſu, quando exhæredatio facta ex cauſa in legibus probata, & in teſtamento expreſſa, ſed quæ in hypotheſi & facto probari ab hærede non poteſt. Brunnem. *in l. ult. ff. h. tit.*

13. Datur & alia exhæredatio quæ fit bonâ mente à teſtatore non notæ aut damni inferendi causâ, ſed ut liberis exhæredatis conſulatur. *l. 18. ff. de liberis & poſthumis. l. 16. §. 2. ff. de curat. furioſorum.* Carpzovius *p. 3. conſt. 9. defin.* 11. Johann Pomeresh *ad Inſt. l. 2. tit. 13. in princip. l. 12. §. 2. ff. de bonis liberorum.*

14. Filius exhæredatus legitimè non facit partem in numero liberorum ad minuendam legitimam, v. g. ſi quatuor ſint liberi, quorum unus exhæredatus, cæteri tres habent trientem pro legitima, nec exhæredatus augebit legitimam fratrum, nam ſi quintus frater exhæredatus, reliquorum tamen legitima eſt triens non ſemis. Carpzov. *p. 3. c.* 10. *def.* 12. & 13. Brunnem. *in l. 10. §. 4. ff. de bonorum poſſeſſ.* contra tabulas, quia exhæredatus habetur pro mortuo. *l. 16. & 17. ff. h. t.* Brunnem. *in authent. noviſſima C. eodem n. 7.* ſimiliter repudiantes liberi & monaſterium bonorum incapax ingredientes non faciunt partem. *autor ibidem n. 8.* Gailius 2. *obs.* 122. *n. 18.* Baldus *in dictam authenticam n. 6.*

15. Aliud in filiabus renunciantibus quarum portiones accreſcunt cœteris, & faciunt ut legitima ſit aucta. Brunnem. *cit. loco. n. 2. contra* Carpzovium. imò per ſtatutum filiæ excluſæ acceptâ prius dote, portio accreſcit fratribus, demptâ nimirum à legitima dote obtentâ. Cephalus *conſilio* 245. *n. 20.* ſic filia facit partem fratribus licet non admittatur ad partem. Mynſingerus *cent. 4. obs.* 22.

16. Filia repudiatâ querelâ legitimam & dotem petens eſt audienda. Brunnem. *in l. 17. ff. h. t.*

17. Et qui repudiat hæreditatem ejus portio fratri inofficioſi querelam moventi accreſcit, & ſic is totam hæreditatem petere poteſt. *author ibidem. dictus* Carpzovius *p. 3. conſt. 10. def.* 15.

18. Ceſſat querela, ſi ea ſit extincta per agnitionem ultimæ voluntatis teſtatoris vel querelâ repudiatâ. *l. 17. ff. h. tit.* conſentiens autem patri ſe exhæredanti, licet eo nomine quid acceperit, addito pacto de non movendo querelam, nihilominus eam movere poteſt. *l. 35. §. 1. C. h. t.* 2dò. lapſu quinquennii ab adita hæreditate computandi. 3tiò. morte quia non transmittitur ad ſuos & extraneos niſi præparata. *l. 5. C. eodem.* excepto caſu quo is qui deceſſit ante aditam hæreditatem reliquit liberos, tum ad deſcendentes ejus & ſuos hæredes transmittitur querela etiam non præparata *l. 34. & l.*

36.

36. §. 2. C. eodem. deinde si legitima sit relicta titulo institutionis. *novell. 115. cap. 3. & 5.* & si minus relictum titulo institutionis agitur ad supplementum *l. cit. 36. princ. ibidem.* quæ actio instar petitionis hæreditatis demum 30. annis extinguitur. Struvius *exercit.* 10. *th. 29. 31.*

19. Quando frater anteponit suis fratribus & sororibus turpes personas, contra pietatem peccat, & non censetur sanæ mentis. Richterus *parte* 1. *decis. 53. n.* 34. nisi frater exclusus etiam infamis sit. *l.* 11. *C. h. tit.* tunc hic testamentum inofficiosum dicere nequit, nam mores quos quis in sua persona probat, in aliis illos reprobare nequit, & fratri agenti occinendum: corrige damna priora, vel tolle fistucam sivis de fratris ocello, quæ tua conturbat lumina trabem.

20. Hoc fratris testamentum per motam querelam non tantùm evertitur quoad institutionem, sed etiam quoad legata & reliqua capita. *l.* 8. *§.* 16. *l.* 13. *ff. h. t.* adeò ut nec clausula codicillaris illud testamentum sustineat. Gailius *l. 2. obs.* 113. *n.* 7. Brunnem. *in l.* 1. *ff. h. t.* quæ est magis communis sententia.

21. Si verò inter plures personas à fratre turpis quædam instituta, quæ postea repudiavit portionem sibi relictam, illa reliquis accrescit honestis hæredibus scriptis, nec fratres eo nomine contra illos agere possunt. *citatus* Brunnem. *in l.* 24. *ff. eodem.*

22. Parentes interdum in fraudem liberorum suorum quos exhæredare nequeunt, cessante legitimâ ad hanc efficiendam causâ solent extraneis majorem bonorum partem donare, vel uni aut alteri liberorum suorum immodicas donationes propter nuptias aut dotes constituere, quorum malæ intentioni jura resistunt; ideóque ad similitudinem superioris querelæ, querelam inofficiosæ donationis & dotis excogitarunt, quâ illæ usque ad legitimam revocantur *tot. tit. C. de inoffic. donation. & dotibus.* & quidem condictione ex lege. *auth. unde C. de inofficioso testamento.*

Libellus adversùs inofficiosum testamentum, in quo continetur filii exhæreditatio.

Præ. Tit.

23. Dieselben werden unzweiffentlich verstanden haben/ was gestalten mein vor nunmehr 7. Wochen verstorbener Vatter seel. ein Testamentum aufgerichtet/ darinnen seine Kinder 2ter Ehe meine consanguineos fratres & sorores mit ihrer Mutter zu Erben eingesetzt/ mich aber aus der darinnen angeführten Ursach/ daß ich ihme einige zeithero ungehorsam gewesen/ und dabeneben einsmals in grossen Schaden gestürtzet/ von seiner Erbschaffts-participation gäntzlich ausgeschlossen. Nun wußte ich mich aus der novella 115. wohl zubescheiden/ daß so ich ersagtem meinem Vatter einen schweren Schaden per delationem judicialem gegen meine Kindliche Pflicht würcklich zugefüget/ ich der Erblichen Ausschliessung mich würdig gemacht haben wurde; Alldieweilen aber dise Ursach dem Testament zu vermeintlicher Beschönung unternommener meiner remotion, eingeruckt/ von der mir jederzeit gehässigen Stieff-Mutter/ der ich immer im Weg gestanden/ angegeben/ so wenig in facto war/ als wenig ich geständig bin/ noch von ihr den Vatter hiezu allein getriben/ wie ich versichert weiß/ nimmer erwiesen oder probirt werden kan/ so ihr doch als mit ihren Kindern eingesetzten Erbin zu Erhaltung ihrer Persohn institution, von Rechts-wegen zuthun gebühret.

novel-

novella 115. *cap.* 4. §. 9. Matthias Stephanus *ibidem in suo comment. authent. non licet. C. de liberis præteritis.* Brunnemannus *ibidem & in l.* 28. *C. de inoffic. testamento.*

Dann so sie dißfahls mit dem Beweiß untenliget / so wird die Außschliessung meiner von der Vätterlichen Erbschafft davor gehalten / als wann sie nicht geschehen / und muß ich / der die inofficiosi testamenti querelam erreget / im Rechten obsiegen.

Anthonius Perezius *in tit. C. de liberis præteritis. n.* 17.

So gelangt disem nach an Ewer Genaden und meine Großg. Hochgeehrte Herren mein unterthäniges Bitten und Anflehen / dieselbe geruhen ersagter meiner Stieff-Mutter als Vätterlich miteingesetzter Erbin zum Beweiß der dem testament eingeruckter von mir kräfftigst widersprechender exhæredations-Ursach / einen kurtzen legalen termin zu præfigiren, und da sie selbigen zu folge Rechtlicher Erforderung mit ihren requisiten nicht leistet / die institution der Erben als nichtig zuerklären / und mich mit remotion ihrer zu der Erbschafft ab intestato nebst den andern halb Geschwistrigen zu admittiren / durch Urtheil zuerkennen und auszusprechen. Welches wie es denen angezogenen Rechten gemeß ist; Also ich mich auch der Hoch-Richerl. Hülff hierunter gehorsamlich getrösten thue.

Similis querela mutatis tamen mutandis instituitur adversùs fratris testamentum, in quo turpem vel infamem personam instituit, *ex l. 27. C. de inofficioso testamento* & rescinditur in totum uti superius *n.* 20. adductum.

Sequitur querela adversùs inofficiosas dotes à parente factas, quibus legitima filio debita fuit læsa.

25. Es hat mein vor 3. Monat mit Tod abgangener Vatter seel. seinen zweyen Tochtermännern meinen Schwägern bey ihrer Verehelígung mit meinen Schwestern / jedem 1000. Thl. zur Ehe-Steuer theils an Geldt-Capitalien und anderen guten Sachen nit allein versprochen / sondern auch inner 2. Jahren her ihnen würcklich gelifert / massen ihre disfals vorhandene Quittungen nebst den pactis dotalibus solches würcklich bestätigen. Allermassen nun nach Abzahlung der Vätterlichen Schulden mehrers nicht dann in allem judicialiter geschätzet 600. fl. vor mich dem Sohn übrig verbliben / mithin sich klar ergibet / daß die jenige Aussteuer gegen meine Schwäger geschehen / intuitu meiner würcklich pro inofficiosis dotibus zuachten / und usque ad legitimam mihi debitam quâ læsus sum zurevociren seyen. Siquidem certi juris est dotem juris metas excedentem revocari posse à liberis intentatâ querelâ post mortem patris qui dotem dedit, & quidem à generis qui eam acceperunt etiam constante matrimonio ex ea parte quâ est inofficiosa.

Anthonius Perezius *in comment. ad Codicem tit. de inofficiosis dotibus. n. 4. & 5.*

Auf daß die Gleichheit unter denselben welche die Natur durch die Geburt gleich gemachet / erhalten werde.

Matthæus *de afflictis dec. 86. dictus* Perez. *ibidem.*

Und dann in jure tralatitium ist / daß ab intestato die legitima das 3te Theil des nach Abzahlung des defuncti vorhandenen Schulden überblibenen Verlaßthums ist / da eins biß 4. Kinder sich angeben / welche in der legitima sich verkürzt befinden.

Brunnemannus *in l. 8. C. de inoff. testam. n.* 1. Sichardus *ad auth. novissima C. de inoff. test.* Stephanus *ad nouellam* 118. *n.* 2. Perezius *C. h. tit n.* 32.

T So

So ersuche den ansehnlichen Herrn Richter hiemit dienstl. derselbe geruhe ersagten meinen Schwägern ex officio ernstlich aufzuerlegen / von ihren excessivè empfangenen dotibus förderlich so vil zuruck zugeben / biß ich meine legitimam welche computatâ paternâ substantiâ, so deducto ære alieno, imputatis dotibus unà cum 600. fl. superstitibus 3600. fl. ausmachet / mir 1200. fl. würcklich zueignet / völlig überkommen / und also æqualitas inter æquales beobachtet worden: sintemalen sie nullâ existente paternâ dispositione wider die Rechten ein mehrers nicht dann mir gebühret / erfordern oder zuruckhalten können: Und das angezogene Recht de inofficiosis dotibus vor mich in terminis streitend sie hierunter gegen sich haben / um derentwillen auch das officium domini judicis pro justitiæ celeri administratione nochmahls angeruffen haben / und der Gewehrung mich getrösten will.

25. Legitima est certa pars bonorum, quæ competit liberis & parentibus ad excludendam horum querelam inofficiosi testamenti, prius deducto ære alieno & funeris expensis. *l.* 8. *§. 9. ff. h. tit.* Wurmserus *l.* 1. *tit. 39. obs.* 11. *n.* 3. quo sensu etiam dicitur pars hæreditatis.

26. Causa essentialis est ratio naturalis quoad liberos, & commiseratio quoad parentes, *l. 7. ff. de bonis damnatorum. l. 15. ff. de inoff. testam.* Gailius 2*do. obs.* 122. ideò legitima per statutum radicitùs tolli nequit liberis quæ debetur; secus quoad legitimam ascendentibus & transversalibus debitam, quæ ex mero jure civili originem trahit, & ideò contrario jure corrumpi potest, *§. penult. Instit. de jure naturæ & gentium. l. 35. ff. de reg. juris.* Klock. *tom. 4. consf.* 111. *n.* 4.

27. Dicta legitima jure novellarum aut est triens vel semis pro numero liberorum juxta versum:

Quatuor aut infra dant natis jura trientem,
Pluribus aut supra dant natis jura semissem,
Arbitrium sequitur substantia cœtera patris.

authent. novissima C. h. t. Wurmbserus *citato loco.* Carpzovius *decis.* 266. *n.* 2. Richterus *p. 6. consil. 33. n. 7.*

28. In linea autem ascendenti secundùm communem sententiam legitima quóque est aucta & sic triens, in linea verò transversali quarta. Matthias Stephanus *ad novellam* 18. *n.* 8. ut communior opinio.

29. Legitima quæ capitur ab intestato propriè legitima est: ast illa quæ ex testamento capitur propriè legitimæ portionis portio est, & dicitur tertia legitimæ partis seu portionis: sed tunc est tertia pars hæreditatis legitima, quando unus est solus cui debetur intestati successio. *dictus* Stephanus *ibi. n.* 2. Sichardus *ad authent. novissima C. de inoff. testam. n.* 12. Brunnem. *in l. 8. C. h. t. n.* 1.

30. Dicta legitima tam liberis quàm parentibus titulo institutionis relinquenda est secundùm veram sententiam legis & JCtorum. Stephanus ad *novellam 18. n. 8.* Wurmserus. *l. 1. tit. 39. obs. 9. cum fallentiis.* Gothofredus *in notis ad novellam 18.*

31. Et cùm legitima potius legis beneficio quàm testatoris voluntate obvenit, igitur illa nullo modo gravanda, sive ullâ conditione oneranda, Gailius *l.* 2. *obs.* 119. *& seqq.* adeò ut adjecta nulla sit. Mevius *p. 4. dec* 15. nisi per id onus adjectum melior reddatur conditio liberorum. Brunnem. *in l. 25. C. h. t.* quippe liberi eam legitimam non videntur accipere titulo lucrativo penitùs. Gothofredus *in notis ad l. 3. C. de rebus alienis non alienandis.* Cujacius *ad novellam.* 18.

32. Pa-

32. Pater in vita tamen non tenetur legitimam assignare liberis *l. 1. §. 21. ff. de collationibus.* etiamsi bona dilapidaret. Bartholus *ad dictam. l. 1.* nec obstat. *l. 11. ff. de liberis & posthumis.* quia filii vivente patre in hujus bonis saltem habent intellectuale & fictum dominium non verum & effectuale, cùm dominium sit quædam plenitudo quæ non capit plures in solidum. Mynsingerus *cent. 4. obs. 25.* poterit tamen pater si velit assignare legitimam, quoniam quilibet favori pro se introducto renunciare potest. *l. penult. C. de pactis.*

33. In assignanda liberis legitima ex substantia parentum prævalet arbitrium judicis, ita ut de hoc dependeat in quibus rebus eam attribuere velit, & ne communionem discordiæ matrem inducat, poterit pro re nata eam assignare partim in pecunia numerata, partim in nominibus. Menochius *arb. judic. quæst. casu* 163. *n.* 22. Carpzovius *p. 3. dec. 266.* Brunnem. *in l. 8. §. 9. ff. h. tit.*

34. Si parens liberos in proprietate duntaxat instituerit detracto usufructu, tunc quantum ad partem legitimæ ususfructus pro non adjecto habetur, sed detrahitur utpote onus legitimam gravans: ne dum, uti eleganter Balduinus ait, ususfructus esset penes uxorem vel alium, liberi cum sua proprietate miserè esurire cogantur: nec parens eam in sua dispositione impedire vel prohibere potest, quo minus liberi consequantur: nam non statuere potest, ne leges in suo testamento locum habeant. *l. 55. ff. de legat. 1.* & licet testator millies clausulam adjecerit, attamen filium privare eâ non potest. Stryckius *cons. 4. n. 857.* Carpzov. *p. 3. const. 7. defin. 24.*

35. Adventitium lucrum quod filius ex substitutione fideicommissaria vel jure accrescendi accepit, similiter quæ ei ex donatione remuneratoria sive irrevocabuli & prælegato obvenerunt non imputantur in legitimam *l. 21. C. de collationibus.* Perezius *ibid.* Struvius *exercit.* 10. *th.* 35. Brunnem. *in l. 36. C. de inoff. testam. n.* 2. quibus accensentur sumptus studiorum, nisi parens eos animo credendi suppeditaverit *l. 50. ff. familiæ erciscundæ.* quod in dubio non præsumitur: & 2dò. non excedant nimis ut reliqui liberi legitimam habeant salvam. 3tiò. nisi hos sumptus filius pessimè dilapidaverit. 4tò. & pater hoc ultima voluntate caverit, quod tamen non de necessariis accipiendum. Richterus *ad authent. habita. C. ne filius pro patre. disput. 5. pag. 85.* Pomeresh *ad institutiones de inoff. test. §. 3.*

36. Porrò pater substituens filio impuberi suo in testamento ad minimum tenetur matri relinquere legitimam jure novo, quæ opinio est verior in judicando tenenda. Finckelthusius *obs. pract. 29. per totum. in specie n.* 21. quia jure codicis & novellarum *l. 30. 32. & 36. C. de inofficioso testamento & nouellâ* 1. *in præfatione §. 2. nouellâ* 18. *c.* 1. *& nouella* 115. *cap.* 3. habet querelam inoff. testam.

37. In calculatione legitimæ tempus mortis attendendum est, v. g. filia elocata est & dote datâ ei 1000. thaleris, ea renunciat paternæ hæreditati, posteà per accessionem hæreditatis bona parentis in duplum augentur: iniquum enim est, ut renunciatio ad futurum insperatum casum extendatur Cephalus *consilio* 165. *n.* 25. Brunnem. *in l. 2. C. de rescind. vendit. n. 3.* quod verum etiamsi renunciatio fuerit facta cum juramento, tamen poterit posteà petere supplementum legitimæ, nisi speciatim renunciaverit actioni ad supplementum legitimæ. Boerus *dec. 3. n. 7. & 9.* Mynsingerus *cent. 1. obs. 36.* vel si patre mortuo renunciaverit tunc hæc valdia est. *cit.* Brunnem. *in l. 2. ff. si quis omissâ causâ testamenti.* Klockus *tom. 4. cons. 57. n. 3. pluribus.*

38. Pro consequenda legitima in testamento relicta agitur petitione hæreditatis, si alius pro possessore vel hærede possideat, vel rei vindicatione si titulo singulari, quantum ad res singulari titulo relictas, & in legitimam imputatas, actionibus ex testamento eas petet actionibusque communibus experietur. Ubi verò aliquid est relictum sed non integra hâc ratione relicti eædem sunt actiones, ratione defectus autem agitur ad supplementum per condictionem *ex l. 30. & 36. C. de inoff. test.* ad 30. annos, quemadmodum agitur per hoc spatium ad legitimam ipsam filio naturâ debitam consequendam. Mynsingerus *cent. 2. obs. 72.*

39. Forma proponendi hanc condictionem est. 1mò. quòd in bonis defuncti tot sint bona & tanti valoris. 2dò. quòd relicta sit tanta summa titulo institutionis. 3tiò. quòd prædicta summa sibi non sufficiat pro sua legitima portione. 4tò. quòd tantùm deficiat pro sua legitima, quare petit sibi suppleri juxta *l. 30. C. h. tit.* cùm pro supplemento & ipsa legitima liberi gaudeant hypothecâ tacitâ in bonis parentum. Carpzovius *dec. 282.*

Libellus conventionis pro consequendo supplemento legitimæ.

Præmisso titulo.

40. Es hat mein verstorbner Vatter seel. in seinem aufgerichten Testament/ darinnen er seines Bruders 2. Söhne zu Universal-Erben benennet/ mich ad legitimam allein instituirt/ und mir vor dieselbe 300. fl. in allem beygelegt. Alldieweilen aber bey nunmehr auf meine Anhaltung verfertigtem inventario sich klar hervor thut/ daß nach Bezahlung der Leicht-Kosten und übriger passivorum, sein Vermögen sich auf 2000. fl. würcklich belauft/ und ausfündigen Rechtens ist/ daß da der Testirer sein Kind allein zum Pflicht-Theil/ und andere die er zu instituiren nit nöthig hat/ zu Erben einsetzet/dises nach der novellæ 18. das 3te Theil würcklich ausmachet: einfolglich mir an statt der angewisenen 300. fl. *666.* fl. 40. kr. aus seinem Verlaßthum undisputirlich gebühren/ zu welcher Summ Ergäntzung die 2. Erben sich gütlich nit verstehen wollen/ und mithin mich zu instituirung der mir

ex l. 30. C. de inofficioso testamento. Gothofredus & *DD. ibidem.*

ad suppletionem illius quod deest legitimæ gebürenden Klag nöthigen/ welche auch dahero von den Rechts-Lehrern suppletoria genannt wird. So ersuche dannenhero M. Hochg. Hern. himit dienstl. ersagten meinen 2en patruelibus so sich meines Vatters Verlaßthum würcklich unterzogen/ und besitzen/ ex officio alles ernsts aufzuerlegen/ mir die zum Pflicht-Theil gebührende Summ als die trientem in hoc casu ausmachend/ ohne tergiversation zuerstatten in Verbleibung dessen aber mir selbige durch Richterlich vornehmende executions-Hilff zuzueignen: dazumahlen mir ohne das vast schmertzlich vorkommet zuerdulden/ daß sie allein aus Abgeneigenheit meines Vatters mir an seiner mir sonsten ab intestato privativè allein gebührender Erbschafft zwey Trittel entziehen/ und nun ex avaritia mir gern mein Pflicht-Theil verstümlen wollen. Großg. willfähriger Verhelffung gebettener massen mich getröstend verbleibe.

Tit. 3. ff. lib. 3. tit. 31. C. de petitione hæreditatis.

1. Hæreditatis petitio est actio civilis universalis ex acquisitione juris hæreditarii competens rei persecutoria mista, cùm per eam hæreditatem & jura hæreditaria consequamur, in simplum, bonæ fidei, perpetua ad 30. annos, directa, quandóque utilis, sim-

ſimplex non contraria, quâ hæres contra eum qui pro hærede aut poſſeſſore poſſidet, contendit ſe hæredem eſſe, & pro tali declarari, conſequenter res hæreditarias una cum præſtationibus perſonalibus ab eo reſtitui. *l. 9. l. 10. ff. h. tit.* Struvius *exerc.* 10. *th.* 41. Perezius *C. h. tit. n. 1. & facit l. 25. §.* 18. *ff. eodem.*

2. Cauſa ſeu fundamentum hujus petitionis eſt jus hæreditarium ex parte actoris. Struv. *th.* 42. quia eſt facultas in univerſitate rerum à defuncto relicta competens, ita ut quis in omne jus quod demortuus habuit, ſuccedat. *l.* 10. *§. 1. ff. h. t.* & poſſeſſio vel quaſi ex parte adverſarii. *l. 9. & ſeq. ff. eodem.*

3. Subjectum activum, datur ei cui prædicto modo competit jus hæreditarium ex teſtamento vel ab inteſtato ex lege immiſcendo ſe hæreditati, vel adeundo quæſitum. *l.* 1. *l.* 2. *ff. eodem.*

4. Subjectum paſſivum, contra poſſeſſorem hæreditatis quâ talis, id eſt, cum titulo hæredis, & etiam contra prædonem qui poſſeſſor eſt ſine ullo titulo, ad 30. annos, cùm mixta ſit hæc actio ut in definitione dictum. *l. 7. C. h. tit.* licet à potiori realis nominetur: nam nec poſſidens pro poſſeſſore aut hærede ob errantem titulum vel nullum infra illud tempus præſcribere poteſt, nec hæres excludi ab hac petitione. *l. 8. &* Brunnem. *C. de jure deliberandi.*

5. Ulterius datur in hæredes ſaltem ut poſſeſſores. *l. regulariter 9. ff. h. tit.*

6. Adversùs emptorem hæreditatis datur utilis actio, quando venditor ob abſentiam vel paupertatem conveniri nequit. Brunnem. *in l. 13. §. 4. ff. eodem.* vel ſi hæreditas modico pretio diſtracta *§. 4. ibidem.* ſi empta ſit à fiſco *§. 9.* ſi titulus habetur pro non titulo *§. 1. dictæ l. 13. ff. ibidem.* Gothofredus *in l. 4. C.* in quibus cauſis ceſſat longi temporis præſcriptio.

7. Exceptis modò dictis caſibus ſtat regula, quòd petitio hæreditatis non detur contra titulo poſſidentem, licet poſt mortem defuncti titulum quæſiverit. *citata lex.* 4. & Brunnem. *ibidem n. 4. ſed rei vindicatio. autor. n. 3. l. 2. & 7. C. de petitione hæreditatis & cit.* Brunnem. nimirum per triennium in re mobili & per decennium in re immobili pro præſentiæ & abſentiæ ratione, quippe in hæreditatis petitionem plerúmque univerſæ res veniunt ſive jura ſive corpora ſint, exceptis ſervitutibus proprias actiones habentibus. *l. 18. §. 2. l. 19. §. 3. ff. h. t.* ſiquidem, qui ſervitutem debet non ad faciendum ſed patiendum obſtringitur, ergò nulla reſtitutio ab eo petenda nec ſperanda.

8. Malæ fidei poſſeſſor tenetur ad uſuras pretii rerum hæreditariarum venditarum, ſecus bonæ fid. poſſeſſor, qui non obligatur niſi quatenus locupletior ex hæreditate factus eſt. *l. 25. §.* 11. *h. t.* locupletior verò tunc factus cenſetur ſi ſtatutos ſive ordinarios ſumptus ad familiæ ſuæ ſuſtentationem ex hæreditate talis ſumpſerit, & nihil de ſuo erogaverit. *cit. l. 25. §. 16. ff. h. t. circa finem.* qui unà cum hæreditate reſtituendi veniunt hæreditatem vindicaturo, quippe bonæ fidei poſſeſſor eos hæreditati imputare non debet. Gothofredus *in notis ibidem*, cœtera bonâ fide conſumpta, ut ſi contemplatione hujus hæreditatis lautius vixerit non reſtituit, ſed tantùm quæ extant tempore litis motæ, ſiquidem quo tempore incipit eſſe malæ fidei poſſeſſor quoad ſcientiam, rei *l. cit.* 25. *§. 7. h. tit.* nimirùm ſi talis litis conteſtatio ita comparata ſit ut poſſit malam fidem inducere, aliàs durum videtur ob ſolam litis conteſtationem in mala fide conſtitui, cùm poſſeſſor ob litem motam non teneatur jus ſuum indefenſum relinquere, nam ita omnes bonæ fidei poſſeſſores poſſent in mala fide conſtitui. Brunnem. *ad l. 40. ff. h. t. & l. 22. C. de rei vindicatione.*

 9. Ul-

9. Ulterius bonæ fidei possessor in fructibus melioris est conditionis quàm malæ fidei possessor; ille enim tantùm tenetur ad præceptos extantes, hic etiam ad percipiendos & consumptos. *l. citata* 25. *§.* 3. *&* 4. damnum verò deteriorationis insuper judex determinare potest. *l.* 54. *ff. h. t.*

10. Insuper bonæ fidei possessor necessarias & utiles impensas, nec non voluptuarias, malæ fidei possessor necessarias & utiles duntaxat deducit, vel per exceptionem doli retinet, voluptuarias verò tollit, si modò res salvæ sint & maneant è quibus tollit, sicuti etiam quantum ad malæ fidei possessorem quoad utiles si res in quas impensæ extent: quæ ratia cessat, si dicta res in quam impensa facta non extet, aut non sit melior effecta. *l.* 38. *in fine ff. h. t.* Struvius *exercit.* 10. *th.* 62. *sed b. f.* possessor recuperat impensas de rebus hæreditariis etiam non extantibus *cit. l.* 38. *in fine*. Perez. *in hunc tit. C. n.* 15.

11. Officium judicis in hac actione est, ut probatâ intentione actoris ipsum hæredem declaret, & res hæreditarias ei restituere jubeat, in cujus obtentione finis actionis consistit. *l.* 10. *ff. h. t.* qui jussus arbitrium dicitur, cui si non pareat reus, succedit condemnatio in æstimationem litis: si verò non extent res, æstimatio statim in condemnationem venit. *l.* 20. *§. ult. ff. h. t.* & quidem si culpâ factum quò minus res restituatur, verum pretium, sin dolo quanti juratur in litem, quia actor dolum per juramentum in litem, judex verò culpam æstimat. *l.* 64. *ff. de judiciis.*

12. Cœterùm possessorium hæreditatis proponitur ubi res sitæ, petitorium in domicilio conventi. Gothofredus *in l. unica C. ubi de hæreditate agitur.*

Sequitur libellus petitionis hæreditatis.

Præm. tit.

13. ES ist vor einiger Zeit Sempronius Burger allhier ab intestato verstorben/ und hat niemand als einige Verwandte in weiterm Grad hinderlassen/ unter welchen ich ihme der nächste in dem 4ten successions gradu, hergegen sie andere in dem fünfften und 6ten Lineæ collateralis inæqualis stehen/ die doch in meiner Abwesenheit sich der Erbschafft unterzogen/ vermeinend selbige allein zubehalten; und ob zwar ihnen bereits gezeiget/ daß ich der Nächste seye/ mithin mir die Erbschafft mit ihrer Ausschliessung allein gebühre: allermassen die

novella 118. *cap.* 3. *§.* 1. *authentica* 2. *post fratres. C. de legit. hæredibus.*

mit ausgetruckten Worten verordnet/ daß da der Verstorbene weder Eltern/ noch Kinder oder Brüder oder deren Kinder verlassen/ als dann seine Verwanten zwar zur Erbschafft aber mit diser Bescheidenheit beruffen werden/ daß die Nähere im Grad den Weitern vorzugehen; so vermeinen sie doch mit der hinterhaltenden Erbschafft mich dahin gleichsam zutreiben/ daß ihnen daran einen Theil cediren/ oder mit anzustehen verstatten wolte: darzu aber ich zu meinem höchsten Nachtheil mich zuentschliessen nit weiß/ sondern das jenige haben will/ welches mir das angezogene Recht würcklich zueignet. Derowegen ich gemüßigt werde/ das Richterliche Ambt himit anzugehen/ und dasselbe gebührend zubelangen/ mich vor den nächsten Erben ab intestato der ich ohnstreitig bin/ gnäd. und großg. zuerklären/ und fürters denen Hinterhaltern der Verlassenschafft alles ernsts aufzuerlegen/ mir selbige zusambt denen inzwischen darab gezogenen Nutzbarkeiten/ als wol gewußt daß ich der nächste Verwanter deß Verstorbenen bin/ also in mala fide ab initio sich befindend/ föllig auszulieferen/ und mithin vergebliche Weitläuffig-

keit

keit zuverhüten / warüber und verursachende Unkosten in omnem eventum proteſtando die Rechtl. Nothdurfft mir vorbehaltend verbleibe in gehorsamer Zuversicht gnäd. großg. Willfahrung.

Alius Libellus ex præcedenti titulo de hæreditatis petitione.

Vermög deß von Reinaldo meinem Vettern seel. kurtz vor seinem Tod aufgerichten verschlossenen nunmehr eröffneten Letzten Willens / bin ich zu einem alleinigen Erben seiner verlassener Güter und Mittlen eingesetzt worden / deme zu folg ich sothane Erbschafft ergreiffen wollen / die mir Reinutius als deren sich de facto bereits unterzogen / nit allein nit gutwillig auszuhändigen begehrt / sondern gar diser Tagen an N. dolosè veräussert / um dadurch sich meiner beforchtender Klag zuentfreyen.

Gleich wie aber die heilsame Rechten dem jenigen der das Erb-Recht erlanget / wider den angemasten deren Besitzern die petitionen hæreditatis würcklich zueignen.

per l. 9. & ſeqq. ff. h. tit.

Und derjenige so pro hærede oder poſſeſſore selbiger einmal sich thätlich theilhafft gemacht / nichts destoweniger zur reſtitution verbunden bleibt / ob er selbige gleich aus bösem Sinn zu gefehrde des rechten Erben an einen 3ten verkaufft.

per l. 16. §. 5. & l. 20. §. 12. ff. eodem. ubi in l. 13. §. 14. Ulpianus ſtatuit, eum qui dolo fecit quò minus poſſideret, hæreditatis petitione teneri. *& l. 25. §. 8. ibidem.*

Also ersuche auch meine hochg. Hrn. hiemit gantz dienstl. dieselbe prævià teſtamenti originalis recognitione, mich vor den rechten Erbnemmer erklären / fürters den beklagten zu völliger Uberantwortung sothaner mir ex inſtitutione gebürender Erbschafft mittelst eidlicher bestärckender ausgefertigter Verzeichnus / oder ablegenden manifeſtations-Eidts / samt denen daraus erhabenen Nutzungen und verursachenden Kosten condemniren / und auf seine Widersetzlichkeit executivè anstrengen wollen: In Verbleibung dessen werde ich genöthigt zubegehren / daß wider ihn in litem zuschweren zugelassen werden möge. Dises ist rechtens / derhalben auch mich der heilsamen Juſtiz Mittheilung getrösten thue.

Tit. 4. ff. ſi pars hæreditatis petatur.

1. CUi jus ſuccedendi ſaltem ex parte competit, is hanc hæreditatis petitionem partialem inſtituit, & generaliter tenendum, quòd tunc demum hæ actiones competant, quando hæres ante res hæreditarias non poſſederit: quia quando ſemel eas accepit, & rurſus amiſit, tunc non ut hæreditatem ſed ut res proprias vindicare debet, ſiquidem per aditionem hæreditatis bona ita confunduntur ut non amplius res hæreditariæ defuncti, ſed proprium hæredis patrimonium cenſeantur. *l.* 10. *§. filio* 2. *ff. de vulgari & pupillari ſubſtitut.* Carpzovius *dec. 160. n. 4.*

2. Actor in univerſalibus judiciis bene facit, ſi res ſingulas exprimat, ut ſuper ſingulis rebus certior ſententia ferri poſſit, ne aliàs in executione de rebus hæreditariis an hæ vel illæ tales ſint, controverſia moveatur, idque non ſine actoris moleſtia, temporis ſumptuúmque jactura. Brunnem. *in tit. C. de ſententiis quæ ſine certa &c. n.* 14. *& in l. 4. ff. hoc tit.*

Tit. 5. ff. de poſſeſſoria hæreditatis petitione.

ACtio ſeu hæreditatis petitio poſſeſſoria eſt, quâ is cui à Prætore bonorum poſ-

ſeſ-

ſeſſio data eſt, contra eum qui pro hærede vel poſſeſſore poſſidet, intendit hæreditatem ſuam eſſe. *l. 1. ff. h. tit.* hæc actio eſt fermè inutilis, cùm hodie ex jure civili ſuccedatur: utimur enim ut plurimum remedio de Divi Adriani Edicto tollendo: ſic & cognationem habet cum hac petitio curatelæ bonorum abſentis cum oblatione cautionis. Brunnem. *in tit. ff. de injuſto rupto &c.*

Tit. 6. ff. de fidei commiſſaria hæreditatis petitione.

1. HÆc petitio eſt, quâ is cui ex fidei commiſſo à fiduciario hærede reſtituta eſt hæreditas, contra poſſidentem pro hærede vel poſſeſſore intendit hæreditatem ſuam eſſe. *l. 3. §. 2. ff. h. tit.*

2. Competit ei cui verbo non re hæreditas fideicommiſſaria pro toto vel parte relicta eſt reſtituta, quàm ſcil. tertius poſſidet, ejúsque hæredi & civili & prætorio. *l. 3. ibidem.*

3. Petitur ut quis hæres fideicommiſſarius declaretur, adeóque hæreditatem ad ſe pertinentem conſequatur. *l. 2. ff. eodem.*

4. Particularia fideicommiſſa quæ legatis æquiparata ſunt, non ut hæreditas, ſed ut legatum vindicantur, ideóque huc non pertinent tanquàm ad actionem prætoriam annalem univerſalémque.

Libellus ex l. 5. hujus præcedentis tituli.

5. ES hat Lucius in ſeinem Teſtamento unter anderm verordnet / daß wann ſeine 2. junge unmündige Kinder in ihrer Unmündigkeit oder ohne Leibs-Erben verſterben / deren Verlaſſenſchafft auf mich ihren Halb-Bruder allein durch ein fideicommiſſum fallen / maſſen ich ſolchen fals den andern Halb-Geſchwiſtern mehrers nicht dann 200. fl. zuruck zugeben gehalten ſeyn ſolte: geſtalten das Teſtamentum hiebey in originali mit ausgetruckten Worten ſolches zeiget. Sintemalen nun es ſich begeben / daß jüngſthin diſe beide Kinder vor ihrer erreichten pubertät Todts verblichen / und mithin hierdurch des teſtirenden Vatters fideicommiſs Verordnung ihren effect darinn erreichet / daß ich mich diſer Erbſchafft in mich devoluirt / von Rechtswegen würcklich anzumaſſen / ſo ich auch gethan / und von den andern Geſchwiſtrigen in deren Handen das Vermögen iſt / deſſen ausliferung begehrt / darzu ſie ſich aber in der Güte nit verſtehen wollen / vorgebend / daß ſie denen Verſtorbenen eben ſo nah als ich verwandt ſeyen / und mithin gleiches Recht zu denen verlaſſenen Mittlen hätten. Und aber die Succeſſio der Verſtorbenen gantz keine ſtatt findet / wo eine diſpoſitio teſtatoris wie hier vorhanden / ex regula, quòd homine diſponente lex nihil diſponat, vel diſpoſitio hominis faciat ceſſare diſpoſitionem legis, & illa potius attendenda.

per vulgata & l. 39. ff. de acquirenda hæreditate, ubi dicitur quod quamdiu ex teſtamento adiri poteſt hæreditas, ab inteſtato illa non deferatur. *l. 89. ff. de reg. juris. & Imperator in novella 118. cap. 5.*

So befinde mich genüſſigt wider meine Geſchwiſterige gegenwärtige fideicommiſſariam hæreditatis petitionem zuinſtituiren / und Ewer Herrl. hiemit gehorſamſt zuerſuchen / denenſelben Krafft Richterl. Ambts aufzuerlegen / mir ſothane Erbſchafft gegen Reichung der ihnen gebührenden 200. fl. warzu ich fertig ſtehe / forderſamſt auszuſtellen / und dardurch Weitläuffigkeit und Unkoſten zuverhüten / die ich ſamt dem intereſſe

auf

auf den Verzug ohnnachläßig von ihnen ersetzt haben will. Hierüber schleuniger Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Liber VI. tit. 1. ff. liber 3. tit. 32. C. de rei vindicatione.

1. REi vindicatio est actio civilis realis, quâ rem nostram corporalem ab alio possessam vel detentam officio judicis nobis restitui petimus ab illo, qui rei restituendi facultatem habet. *l. 9. l. 68. ff. h. t. l. 25. in princ. ff. de oblig. & action.*

2. Causa seu fundamentum hujus actionis est dominium privatum præsens, non præteritum.

3. Et hujus origo est aut ex jure gentium aut civili, ut inferius *ad tit. de acquirendo rerum dominio, & facit l. 23. ff. h. t.*

4. Prædicta rei vindicatio semper requirit duo extrema, unum ex parte agentis quod est ut dictum dominium, alterum ex parte conventi, quod est possessio sive detentatio.

5. Dominium est jus in re corporali, quo quis de re ista potest pro arbitrio nomine proprio disponere. *l. 21. C. mandati, quod dominium pertinet ad rei substantiam.* Classen *de action. §. 4.*

6. Hoc dominium sive rei proprietas ab actore priusquàm obtineat, probanda est, debet enim non alieno sed proprio jure niti qui rem vindicat: cùm nemo teneatur regulariter possessionis suæ titulum indicare. *l. fin. C. h. tit. ubi exemplum.* excipitur verò possessor hæreditatis qui interrogatus quo jure possideat, tenetur respondere & indicare titulum, cui innititur. *l.* 11. *C. de petitione hæreditatis.* Brunnem. *cent.* 1. *dec.* 71. *fusiùs.*

7. Probatur verò dominium præprimis per instrumenta vel testes. *l. 10. l. 19. C. h. t.* item per indicia, & petitur, ut judex declaret rem suam esse, eamque sibi deberi restitui.

8. Subjectum activum, cui rei vindicatio datur, est dominus rei. *l. cit. 23. ff. h. t.*

9. Subjectum passivum seu contra quem est possessor rei corporalis. *l. 36. ff. eodem.* & qui se liti obtulit, modò actor ignoret eum possidere. *l. 25. 26. 27. ff. ibidem.* nec non qui ante litem contestatam dolo malo desiit possidere. *l. 27. §. 3. eodem.* quia dolus repræsentat possessionem, & igitur pro possessore damnatur. *l. 1. §. 42. ff. ne quid in loco publico.* imò qui desiit habere aut possidere, culpâ non minus condemnatur. *l. 36. §. 1. junctâ lege 63. h. tit.* quod intelligendum de malæ fidei possessore, quia b. f. possessor de dolo tantùm tenetur ante litem contestatam. *l. 45. ff. h. tit.* ad id quod interest, deficiente contra ipsum tali casu rei vindicatione. Classen *de actionibus. pag. 8.*

10. Objectum materiale rei vindicationis sunt res seu certum aliquod corpus vel certa species, ideóque designanda & exprimenda. *l. 6. ff. eodem.* imò universitas corporum uti grex. *l. 1. §. ult. ff. h. t. nec non l.* 2. *& 3. eodem.* non verò peculium cùm sit universitas juris & hæreditas. *l.* 1. *l. 56. ff. ibidem.*

11. Restituitur res immobilis quæ vindicatur in loco ubi sita est; res mobilis verò ubi est aut sumptibus petitoris transfertur in locum ubi agitur. *l. 10. l.* 11. *ff. h. t.*

12. Imò non solùm res ipsa principalis venit in hoc judicium, sed omne id quod rei petitæ cessit, ut per alluvionem vel propter rem petitam possessor habet. *l. 20. ff. eodem.* vel fructus ex ipsa re provenientes, vel ex usu rerum civili obvenientes. *l. 29. ff. de petit. hæreditatis. l. 5. C. h. t.*

13. Præterea hæc actio seu rei vindicatio est civilis. *§. sed istæ. juncto §. omnium Instit. de actionibus* in rem, rei persecutoria, *§. sequens instit. eodem de action.* in simplum cùm rei persecutoria, quia rem tantùm cum fructibus prosequitur, stricti juris *§. actionum* 28. *Inst. de act.* cùm non connumeretur in illo §o. perpetua *§. sed istæ. Inst. ibidem. juncto princ. Inst. de perpetuis & temp. act.* licet hodie quis titulo per tres annos in rebus mobilibus. 10. vel 20. in immobilibus rem præscribat *ut Inst. de usucap. in princ.* quando verò sine titulo usque ad 30. annos. *l. 1. C. de usucap. transform.* datur hæredibus & in hæredes ut possessoribus & ut in possessores, cùm detur domino & é contra adversùs possidentem, ut *in l. in rem 23. ff. h. t. non infamat.* directa, ut probatur *in §. aliæ. in fine Instit: de actionibus.* ibi nullam habet directam &c. singularis & simplex.

14. Utilis verò rei vindicatio datur adversùs eum qui dolo desiit rem possidere, nam cessante uno extremo quod requiritur in rei vindicatione scil. possessione vel saltem detentatione *juxta l. officium 9. ff. h. t.* non tamen deficit alterum nimirùm dominium rei, quod parit actionem utilem contra dolo possidere desinentem. *l. 27. §. sed & 15. 3. ff. de rei vindicat.*

15. Cùm verò dominii probatio perdifficilis sit, igitur qui destinavit rem petere, animadvertere debet, an quodam interdicto possit nancisci possessionem, quia longè commodius est ipsam rem possidere, & adversarium ad onera petitoris compellere, quàm alio possidente petere. *l. 24. ff. h. t.*

16. Interim certum est reum posse interrogari an possideat vel non, ut actor non teneatur probare utrúmque: unde patet interrogationes in jure non esse abrogatas, imò ex recessu Imperii de anno 1654. reus tenetur distinctè ad libelli capita respondere, & sic etiam specificè dicere an possideat & ex qua parte: aliàs sæpe frustra ageretur rei vindicatione, & si possessor respondeat se minorem partem possidere, in aliam partem quæ non defenditur fieri potest immissio. *juxta l. fin. ff. de rei vindicat. l. 20. §. 1. ff. de interrogationibus. &* Brunnem. *ibidem.*

17. Porrò rei vindicatio utilis datur vasallo. *2. feudorum tit. 8. in princip.* Emphyteutæ respectu rei emphyteuticæ. *l. 1. §. 1. ff. si ager vectigalis.* item superficiario. *l. 73. §. 1. cum seqq. ff. de rei vindicat.*

18. Bonæ fidei possessor extantes fructus naturales tantùm restituere obstringitur, non verò consumptos & industriales adhuc extantes. *l. 45. ff. de usuris.* D^{9}. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 15. n. 72.* cum Donello contra alios, & Gothofredus cum his prioribus *l. 22. C. h. tit.* Schickard. *loco 3. ab æquiparat. reg. 2. n. 26.*

19. Ab eo verò tempore quo bonæ fidei possessor cognovit rem ad se non pertinere, id est quo mala fides supervenit, ad omnes fructus perceptos & percipiendos restituendos tenetur. Brunnem. *in l. 15. §. 3. ff. & l. 22. C. h. t.*

20. Malæ fidei possessor tenetur ad omnes fructus extantes & consumptos. *l. 23. C. eodem.* nec non percipiendos, hoc est qui à petitore si ipse rem haberet, percipi honestè potuissent. *l. 33. & l. 62. §. 1. ff. h. t.* sed semper hæc restitutio in utróque possessore intelligenda deductis impensis. *l. 46. ff. de usuris* intra modum probabilem. *l. si à domino 36. §. fin. ff. de hæreditatis petitione.*

21. Bonæ fidei possessor necessarias & utiles expensas deducit, voluptuarias tollit: malæ fidei possessor necessarias tantùm deducit, utiles & voluptuarias tollit, si separa-

ra-

rationem patiantur *l. 38. ff. h. t. l. 5. C. eodem.* ita non per æstimationem sed detractionem has impensas recuperat.

22. Modò separatio fiat salvâ re principali. Brunnem. *in dictam l. 5. C. h. t.* Regulariter in hoc judicio nullus reperit voluptuarias, sed si probaretur reum easdem facturum esse, vel eum rem illam venalem habuit, etiam hæ præstandæ veniunt. Brunnemannus *in l. 39. ff. de hæreditatis petitione.*

Libellus conventionis pro vindicanda re sibi competente.

Præmisso titulo.

29. Es ist nit allein Stattkündig / sondern auch aus beyligendem documento klar zuersehen/daß das auf hieselbstiger Gemarckung zwischen N.N. gelegene so genañte N. Gut mir jure dominii eigenthümlich zuständig: massen meine Eltern und ich selbiges über 20. Jahr bereits ohne jemands Ansprach in ruhigem Besitz gehabt. Deme ohngeachtet hat sich N.N. jetzt von mir beklagter de facto unterstanden solch Gut in gantz ungebührlichen Besitz zunemmen/ und ob ich zwarn ihne so wohln selbsten als durch andere freundlich erinnern lassen / des Meinigen worinn ihm nichts geständig / sich fordersambst widerum zuentschlagen / indem ihm ja wol bewußt/ daß dises Gut nit sein / sondern mir zugehörig seye / und ein jeder von des andern Eigenthum sich enthalten solle.

juxta effatum Imperatoris in l. 11. C. unde vi & DD. in regula, non est sine culpa Xtra. in 6to.

So will jedoch von demselben die Abtrettung extrajudicialiter gantz nit erfolgen / und werde ich wider Rechtlich an der Geniessung des Guts verhindert/welches einen mercklichen Schaden mir bereits verursachet. Derentwegen ich dann mich höchsten genothtringt befinde als warhaffter Eigenthumber des libellirten Guts / mittelst diser instituirten real action, Ewer Herrl. und Fürs. gantz dienstl. zu ersuchen/ sie geruhen wollen/den Beklagten usurpatorem und detentatorem meines Eigenthums förderlich vor sich zu citiren / ihn über dise unbefugsame That-Handlung zuvernemmen / und in dem er darwider nichts einzuwenden hat / sondern nur seine hierunter begangene insolenz zubeschützen abzihlen wird/ die ihn in dem unrechten Besitz nit zuopituliren vermag / alles Ernsts aufzuerlegen / erwehnt mein Gut in dem Stand wie er es invadirt / sambt denen inzwischen daraus gezogenen Nutzungen und so vil ich daraus erheben können/ nebst Erstattung verursachter Unkosten und Schaden dißfahls erlitten / abzutretten und zuüberantworten.

l. 9. ff. h. t.

Da er auch in mora restituendi seyn solte/ will ich gebetten haben mich ad juramentum in litem zuzulassen / und was ich dardurch erhalte/ ohne Nachlaß mir ex judicio zuzueignen.

per legem 68. ff. eodem & l. 4. §. 2. l. 5. ff. de in litem jurando.

Hieüber das milt-Richterliche Ambt pro celeri justitiæ administratione besten Fleisses anrufend verharre.

Ulterior libellus conventionis ex *l. 73. §. 1. 74. & 75. ff. de rei vindicatione & l. 3. in provinciali §. 3. ff. de novi operis nunciatione desumptus* competens superficiario, qui conduxit solum vel aream ad non modicum tempus, si ædificaverit in ea & ceciderit à possessione illius superficiei: hæc enim actio est utilis

lis rei vindicatio, prætoria realis, rei persecutoria, non directa, quia prætor non potest dare directam actionem non habenti directum dominium, singularis, in simplum, in hæredes transitoria, contra hæredes autem uti possessores, cùm detur contra quemcúnque possessorem, & perpetua, nec non stricti juris.

Titulo Præmisso.

24. Vermög beyligenden contracts habe ich von Licinio die Permission erlanget / auf seinem hintern Wohnhauß angelegenen eigenthumlichen Platz gegen Reichung eines Grund-Zinß oder solarii von Jährlichen 2. fl. eine Scheuer und Stallung aufzubauen / so ich auch vor einem Jahr bereits nit ohne meine geringe Kosten bewerckstelligt. Indem nun der berührte Licinius als er sein Hauß und übriges verkauffet / von hinnen nach Nürnberg gezogen / unterstehet sich der Käuffer derselben / aus Vorwand *legis 9. C. locati* ersagt meine Scheuer und Stall de facto zubesitzen / zuverschliessen / und zu eignem Gebrauch anzukehren / will auch auf gezimmendes vorstellen meines vorher erlangten Rechtens der superficiei, und darvor jährlichen dem concedenten oder dem so in sein Recht getretten / erstattenden Grund-Zinß der 2. fl. davon nit abstehen / gäntzlich einbildend / daß weilen ein singularis successor krafft angezogenen *legis 9. C. locati.* den Bestands-Contract zuhalten nit verbunden / also er Befugnus habe mich aus der superficie zutreiben. Wann aber die Rechten dem superficiario vergönnen / daß er weniger nicht als ein warhaffter oder quasi dominus gegen einen jeden possessorem agiren / und die ihme entzogene superficiem vindiciren könne.

per l. cit. 73. §. 1. l. 74. ff. de rei vindicat. l. 3. §. 3. ff. de novi operis nunciatione. l. 1. §. 3. ff. de superficiebus. l. 49. ff. de verbor. signif. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 17. n. 74.* Garzias *de expensis cap. 14. n. 5. fusiùs.*

Als gelangt an Ewer Fürs. und Wohlw. mein innständiges Bitten / dieselbe geruhen den Käuffer des Grunds des Licinii auf welchen ich Vermög angezogenen Contracts gebauet / vor sich zuerfordern / und das Original desselben recognosciren zulassen / darauf per sententiam auszusprechen / daß mir fürtershin die indeterminatè erworbene superficiem zubesitzen gebühren thue / und er hergegen schuldig seye / mir die de facto eingenommene Scheur und Stallung fordersambst widerum zuüberantworten / und sich wie sein Verkäuffer mit dem jährlich verglichenen Grund-Zinß der 2. fl. zubefriedigen: dazumahlen diser in ihn mehrers Recht nicht transferiren können / als er zur Zeit des Verkauffs gehabt.

l. 20. ff. de acquirendo rerum dominio & l. 54. ff. de regulis juris.

Einfolglich jetziger eigenthumlicher Besitzer ein grössere Befügnus gegen mich zuüeben oder anzumassen nicht vermag.

arg. l. 11. ff. de diversis & tempor. præscript.

Hierumben das Milt-Richterl. Ambt zur schleunigen wider Verhelffung zu dem mir gehörigen Besitz besten Fleisses anruffend verbleibe.

Tit. 2. ff. de publiciana in rem actione.

1. PUbliciana in rem actio est prætoria, quâ is qui à non domino bonâ fide & justo titulo rem accepit, indéque potius jus habet, adversùs quemlibet jure infirmiori

ori possidentem intendit rem amissam nondum usucaptam, perinde ac si usucepisset, suam esse, sibique eam restituendam. *l. 1. l. ult. ff. h. t.* Struvius *exercit.* 11. *th. 39.*

2. Fundamentum seu causa actionis est præsumptum seu fictum dominium fundatum in bona fide & justo titulo. *l. 6. §. 6. per verba. ad instar proprietatis ff. h. t.* & an emptor extra dolum sit, emptionis inspicitur & tempus traditionis, ratio quia bona fides requiritur ad id, ut quis habeat publicianam quæ tempore litis probanda venit. Brunnem. *in l. 7. §. 14. ff. h. t. n. 15.*

3. Deinde titulus & causa non solùm alleganda sed etiam ut bona fides probanda, & quidem talis ex qua dominium acquiritur. *l. 13. ff. h. t. & 2.* rei conventi possessio ostendenda; titulus nascitur ex contractu, qui probari potest instrumento vel testibus, bona fides in conscientia actoris consistens regulariter per juramentum verificatur. Oldendorp *class. 3. act. 3. de act.*

4. Imò traditio est necessaria *l. 7. §. 16.* in rebus corporalibus, in rebus incorporalibus patientia est loco traditionis. *l. 11. §. 1. ff. h. t. l. 3. ff. de usufructu.* Classen. *de actionibus ad §. 4. inst. de action. pag.* 20.

5. Et quæcúnque causa est idonea ad transferendum dominium, si ex ea causa fiat traditio à vero domino, ea etiam sufficit ad publicianam, si tradatur res à non domino *illi*, qui bonâ fide accepit, v. gr. permutatio, donatio, in dotem datio, in solutum, societas. *l. 13. ff. h. tit.*

6. Subjectum, datur hæc actio ei, qui rem quam casu amisit bonâ fide & justa causa seu titulo ad transferendum habili traditam à non domino consecutus est, adeóque in conditione usucapiendi fuit constitutus, & potius rem habere debet quàm alius possessor. *l. ult. ff. in fine h. tit.*

7. Sed quando uterque titulum habet à non domino eodem, tunc potior est cui res priùs tradita est, vel titulum habens à diversis non dominis, & tunc melior causa possidentis est quám petentis, sicque is primo casu cui res tradita prius fuit, & altero casu qui possedit, re casu amissâ, utitur publicianâ. *l. 9. §. 4. &* Gothofredus *ff. h. t.*

8. Prædicta publiciana datur contra omnem possessorem præterquàm dominum qui suum recepit. *l. penult. & ult. ff. h. t.* quia huic datur exceptio dominii, & æquius est tueri dominum quàm possessorem multò illo inferiorem, & titulo possidentem. *l. cit. 9. §. si duobus 4. ff. eodem.* nec non qui à non domino qui postea factus est dominus accepit bonâ fide & habili titulo, nam tunc exceptio dominii per replicationem rei venditæ & traditæ eliditur. *l. 72. ff. de rei vindicatione. l. 31. ff. ex quibus causis majores. l. 57. ff. mandati.* Vel si exceptio dominii per replicationem doli declinari potest. *l. 28. ff. de noxali act.* nam noxalis servi mihi traditi amissâ possessione, & eadem ad dominum reversâ, non minùs publiciana contra dominum competit quàm contra alium. *l. 5. ff. h. tit.* sive per replicationem rei judicatæ. *l. 24. ff. de rei judicatæ exceptione.* nimirum quando quis rem à non domino emerat, qui mox petente domino absolutus, deinde possessionem ejus rei amissam à domino petierat, adversùs exceptionem, quòd ejus non sit res, replicatione hac juvabitur: at si res judicata non sit. Vel denique per exceptionem pignoris prætorii *l. 18. §. 15. ff. de damno infecto.* nam missus ex 2do. decreto præter interdictum & actionem in factum habet publicianam si non admittatur ad possessionem pignoris prætorii, vel ex illo ejectus fuerit contra eijcientem rei dominum. Gothofredus *ibidem.*

9. Præ-

9. Præterea actio publiciana principaliter est perpetua, quia est rei persecutoria & datur post annum. *l. in honorariis 35. ff. de obligat. & actionibus.* cùm, qui non habet justam causam seu titulum longo tempore præscribere nequeat. 2dò. est transitoria ad hæredes inspectâ fide defuncti, si quidem actiones prætoriæ, quæ dantur post annum, conceduntur hæredibus qualis est hæc publiciana. 3tiò. est actio singularis prout rei vindicatio quam imitatur. 4tò. est actio simplex, cùm in ea alter sit actor & alter reus, & ubi cognoscitur actor à reo non potest dici duplex. *§. 3. Instit. tit. de interdictis.* 5to. est stricti juris quia non reperitur *in §. 28. actionum Inst. de act.* & 2dùm communem doctrinam omnes actiones, quæ non inveniuntur ibi descriptæ sunt stricti juris quasi contrariorum eadem sit disciplina. *l. 1. ff. de his qui non sunt sui.* 6to. est arbitraria quæ stricti juris. 7mo. est actio realis & sic in rem *§. præterea Inst. de action.* 8vò. datur ad simplum hoc est ad rem recuperandam solùm vel possessionem. *l. 1. ff. h. t.* 9nò. contraria non est uti sunt illæ actiones descendentes ex contractu vel quasi. 10mò. non directa, quia datur contra jus civile ex æquitate prætoria, cùm iniquum sit justum possessorem bonâ fide acquisitam possessionem amittere, & ei præferri injustum possessorem, nam bona fides tantùm præstat possidenti quantum rei veritas domino. *l. 136. ff. de reg. juris.* & re suâ defraudatus nullam habeat aliam actionem quàm hanc.

10. Insuper præter superius *numero 5to.* relata, eæ res in hanc actionem veniunt, quæ usucapione aut præscriptione acquirere non sunt prohibitæ. *l. 9. §. 5. ff. h. tit.* ut Emphyteusis, superficies, servitutes personales & reales si constituantur à non domino. Gothofredus *in notis ad §. 2. l. 12. ff. eodem.*

11. Effectus publicianæ actionis est, ut judex sententiâ suâ declaret ad actorem res petitas pertinere. *l. 1. ff. h. tit.* & ipsum ejus esse quasi dominum cui res restituenda cum fructibus, damnis & expensis. *l. 7. §. 8. eodem. dictus* Classen *ad §. 4. de actionibus.*

Libellus conventionis ex præcedente titulo de publiciana in rem actione.

Præmisso titulo.

12. Denselben gebe hiemit dienstl. zuvernemmen / was gestalten vor 5. Jahren ich von Publicio eine Scheuer und Garten in der Vorstatt / dessen wahrer Besitzer er von männiglichen gehalten worden / um 300. fl. erkaufft / und zu zweymahl bahr bezahlt: inmassen der diß fahls aufgerichte Kauf-Brieff solches ersaget: mithin ich / da gleich beide Stück dem Verkäuffer nicht eigenthümlich zugestanden wären / so ich doch noch zur Zeit nit glauben will / wenigstens durch disen rechtmässigen Titul eine Gerechtigkeit und usucapiendi conditionem, also daß quasi dominium würcklich erworben hette / deme ohnerachtet hat sich Mevius unterstanden / beyde mir gemelter massen zugehörige Stück de facto in Besitz zunemmen / fürters die Scheuer kostbarlich zu repariren / und damit als wäre er der Eigenthumer derselben zuverfahren. Welches zusehen und zuleiden mir ungewohn- und widerrechtlich vorkommend / mich getriben / ihne durch einen erbettenen Freund zuermahnen / von dergleichen ohnverweilt abzustehen / dann ich als rechtmässiger deren Besitzer ex empto solches keineswegs verstatten / noch länger stillschweigen wurde: mit begehren sich der angemaßten possession und thätlichkeit gäntzlich zu entschlagen / darzu aber er sich in Güte nit zuverstehen / sondern weiter fortzufahren gedencket / allein vorwendend / daß er die ergriffene possession schon verantworten wolte.

Gleich

Gleich wie nun der jenige so etwas bonâ fide & titulo ad transferendum dominium habili ac valido an sich gebracht / als ein wahrer Eigenthumer wider einen Besitzer / da er von dem Besitz gekommen / die actionem publicianam zu deren wider Erlangung zu instituiren befugt /

> *per l. 1. 3. & 13. ff. h. t. per verba.* quæcúnque sunt justæ causæ acquirendarum rerum, si ex his causis nacti res amiserimus, dabitur nobis rerum persequendarum causâ hæc actio.

Und dann ich versichert / daß diser Mevius meiner erkaufften Scheuer und Garten Eigenthums-Herr niemals gewesen / noch ein kräfftiger Recht dann ich erworben / darauf erhalten mögen: mithin mir dem der Besitz beyder Stücken übergeben / und in die 5. Jahr ohne die geringste Ansprach besessen und genutzet worden / ausgenommen den wahren beweisenden Eigenthumer

> *per l. 16. ff. ibidem.*

solcher vor allen andern und disem anmassenden usurpatore, der noch zur Zeit nichts anders als das gemeine quia possideo vorwendet / de jure gebürt und mir restituirt werden muß; Also wird disem nach Rechtlich gebetten / den unrechtmässigen Besitzern Mevium dahin ex officio per sententiam zucondemniren / daß er mir meine Scheuer und Garten / mir ex quasi dominii jure wenigstens unstreitig gehörig / fordersambst mit dem daraus gezogenen Nutzen und causirten Schaden und Gerichts-Kosten widerum abzutretten schuldig seye / und sich ins künfftig aller Beunruhigung und Gebrauchs gäntzlich enthalten solle. Dises ist denen angezogenen Rechten gemeß / derhalben mich auch der Richterlichen Hilff hierunter um so mehr und versichert getrösten thue.

Tit. 3. ff. si ager vectigalis id est emphyteuticarius petatur. l. 4. tit. ult. C. de jure Emphyteutico.

1. REi emphyteuticariæ vendicatio est actio in rem, quâ is qui emphyteusin constitutam habet, adversùs quemcúnque possessorem intendit sibi jus constitutum competere, adeóque rem restituendam esse. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

2. In jure civili tripliciter Emphyteusis nomen sumitur. 1mò. pro jure in re quod per contrahentium conventionem subsecutâ traditione constituitur, *arg. l. 3. C. h. t.* 2dò. pro ipsa re sive prædio quod Jure Emphyteutico. *l. 3. C. eodem.* 3tiò. sumitur pro contractu per quem hoc jus constitutum. *l. 1. C. ibidem.*

3. Origo adscribitur juri civili ex modo interpretandi & forma quam exinde accepit.

4. Fundamentum & causa dictæ actionis est jus emphyteuticum, cujus principium venit unicè à publicis fundis, quos Romani bello captos non tantùm militibus assignabant, verùm etiam eos qui propter bellum inculti ac deserti erant, aliis pro certo vectigali seu Canone colendos dare solebant, quod deinde ad privatos translatum.

5. Emphyteusis est contractus, quo dominium utile in re immobili à domino sub conditione certæ pensionis annuæ in recognitionem dominii solvendæ alicui concessum est. *l. fin. ff. h. t.* Struvius *exercit. 11. th. 53. & exercit. 24. th. 29.*

6. Differentia specifica hujus juris à feudo consistit in eo, quòd hoc jus constituatur in re sub conditione ut in recognitionem dominii canon annuus solvatur, nam in feudo singulis annis servitia non præstantur. *dictus* Struvius *th. 56.*

7. Emphyteusis dividitur in civilem & Ecclesiasticam à qualitate rerum externa, ci-

civilis eſt, quando res profana ſive publica ſive privata à principe, Civitate vel alio privato quodam in Emphyteuſin conceditur. Treutlerus *vol.* 1. *diſput.* 29. *th.* 9. *l. J.*

8. Eccleſiaſtica quando res ab Eccleſia eorúmque collegiorum aut domuum venerabilium adminiſtratoribus causâ cognitâ, an ſcil. Eccleſiæ expediat, ſub lege meliorandi in Emphyteuſin datur. *novella* 7. *cap.* 3. & *novella* 120. *cap.* 6*to.*

9. Materia emphyteuſis ſunt res immobiles quæcúnque & ſolo cohærentes ut ædificia & ſimilia, molendina aquatica, pneumatica & navalia quatenus hæc nullum præbent uſum, niſi ſolo firmiter affixa ſint, aut anchoris & funibus terræ alligata, quo intuitu ratione uſus ſunt immobilia. Johann. Herinus *de molendinis q.* 8. *n.* 18. ſimiliter ſodinæ auri argenti quæ propter ſubjectum cui adhærent ad res immobiles referuntur.

10. Forma conſiſtit in eo, ut à parte domini dominium directum rei traditæ retineatur, & conſentiat de dando prædio fruendo, à parte emphyteutæ, ut ille utile dominium aſſequatur, & meliorem ac cultiorem rem reddat, certámque annuam penſionem in recognitionem dominii domino ſuo præſtet. *l.* 1. *ff. ſi ager vectigalis.*

11. Iſthæc penſio non tantùm in parata pecunia, ſed & aliis rebus puta vino, oleo, galinis &c. tritico conſiſtere poteſt.

12. Perſonæ conſtituentes emphyteuſin in ſuis prædiis ſoli ſunt domini, quibus rerum ſuarum alienatio interdicta non eſt.

13. Emphyteuſin recipere omnes poſſunt quibus licitum eſt, quique nec naturâ nec lege prohibentur.

14. Modus conſtituendi & acquirendi emphyteuſin duplex eſt, 1mò. quando Emphyteuſin primò acquirit & ea alicui primùm conſtituitur. 2dò. quando per ſucceſſionem jam acquiſita defertur.

15. Promiſſio fit per contractum nominatum, unde cùm contractus ſit nominatus, actio quóque nominata deſcendit, quâ dominus obligatur ad conſtituendam & tradendam rem in Emphyteuſin per emptionem, & hodie per pactum quóque contrahitur, ut & ultimâ voluntate promittitur.

16. Conſtitutio & acquiſitio verò emphyteuſeos primùm fit traditione ex cauſa contractus emphyteutici facta, & quidem ſi facultatem rei tradendæ habeat promiſſor, præciſè ad illam tradendam tenetur, nec præſtando intereſſe liberatur. *arg. l.* 6. *C. de reſcind. vend.* niſi per contractum promiſſa innominatum. *l.* 5. *§.* 1. & 5. *ff. de præſcriptis verbis.*

17. Ad probandum hunc contractum ejúſque tenorem inſtrumentum confici ſolet, quam ſcripturam à multis ad veram hujus contractus conſtitutionem non requiri ſtatuitur, quia nudo conſenſu perficitur, ex omiſsione ſcripturæ non vitiatur. *l.* 3. *C. h. t.* & præſcriptione atque ita ſine ſcriptura acquiri poteſt: nihilominus ob variationem ſcriptura exigitur in praxi. Mevius *p.* 3. *dec.* 289. *n.* 1. Brunnem. *ad l.* 1. *C. de jure emphyteut.* ne fides eorum quæ pacta ſunt decurſu longi temporis in quod emphyteuſis extenditur vacillet iis mortuis, qui teſtes fuerunt.

18. Acquiritur emphyteuſis ut dictum præſcriptione longi temporis, ſi quis citra expreſſam hujus juris conſtitutionem, poſſeſſionem rei bonâfide acquiſiverit, eámque domino patiente & admittente ut Emphyteuticum canonem præſtando longo tempore nec vi nec clam nec precariò poſſederit. *arg. l.* 10. *ff. ſi ſervitus vindicetur.*

Item ſi

Item si quis reverà plenus donminus alteri b. f. acceptanti canonem per longum tempus penderit, nec non præscriptione longissimi temporis, si dolus errorve causam istiusmodi possessioni præstiterit. *l. 5. C. de præscript. longi temporis & l. 8. C. de præscript. 30. vel 40. annorum.*

19. Constituta & acquisita Emphyteusis simpliciter suâ naturâ ad quoscúnque hæredes etiam extraneos transit. *l. 1. ff. h. t. l. 3. C. de fundo patrim.* quòd si additum fuerit pro se & hæredibus & quibus dederit, etiam ad singulares successores sine novo domini consensu transibit. *arg. 2. feudorum 48. & 26. §. pen.* Curtius Junior. *cons. 4. post. n. 1. vers. sed quoniam & cons.* 130. *n.* 2. aliud in Ecclesiastica Emphyteusi statuunt, extraneósque hæredes DD. communiter excludunt. Julius Clarus *l.* 4. *sententiarum §. emphyteusis quæst.* 28. *n.* 6.

20 Si verò dixerit dominus pro se & liberis suis, tunc continentur soli descendentes. Clarus *ibi. n.* 2. idem est si mentio facta fuerit liberorum & hæredum, & vox hæredum limitandi causâ non ampliandi, & ideò adjecta videtur, ut ad liberos tunc tantùm transeat, si & hæredes ejus sint. Clarus *ibidem n. 4. arg. l. 84. l. 201. l.* 122. *ff. de verbor. significat. arg. l. 45. princ. ff. de legatis.* 2. naturales verò hoc casu non admittuntur nisi sint legitimati.

21. Solet etiam emphyteusis ad certam generationem concedi nimirùm usque ad tertiam, 4tam &c. quo casu quæritur quomodo computentur generationes? & ita communiter distinguunt, ut si simpliciter ita concessa sit, contineatur etiam persona acquirentis, secus verò si dictum sit concedo Jacobo ut ad ipsius tertiam generationem transeat. Bartholus *teste Baldo in authentica si quas ruinas C. de SS. Ecclesiis. vers. juxto hoc* quæro. Sed prior pars distinctionis falsa est, cùm persona non constituat generationem, nec quisquam generet se ipsum ut notat Castrensis *cons.* 338. *n. 1. & 2. lib.* 2.

22. Si ad certum tempus definitum conceditur emphyteusis, collaterales quóque succedunt in utráque emphyteusi, ut tamen semper consuetudo loci rationabilis attendatur. Clarus *cit. loco n.* 10. Struvius *exercit.* 11. *th. 65.*

23. Porrò renovatio fundi 2dùm veteres intra annum, juxta recentiores JCtos intra bimestre tempus sub pœna arbitraria petenda venit, si emphyteusis ad successores defertur, vel aliàs quovis titulo alienatur. Carpzovius *p.* 2. *constit. 38. def.* 20. Espach *ad hunc autorem ibidem.*

24. In renovationis impetratione solvitur domino laudemium, à cujus præstatione liberi & nepotes exempti sunt, quia continuant jus in ipsos transmissum. *DD. in authent. si quas ruinas C. de SS. Ecclesiis.* Donatarius acquirens & quilibet emens hoc laudemium præstare tenetur. Anthon. Faber *C. h. tit. defin.* 29. Guido Papa *consilio* 126. *n.* 2. Franz. *de laudemiis c. 8. n.* 26.

25. Hoc laudemium ratione originis attribuitur juri civili. *l. fin. C. h. tit. ibique DD.* investitura est causa laudemiorum proxima. causa finalis consistit in eo ut recognitio fiat dominii & compensatio in exiguitate in canone. Franz *in tractatu de laudemiis cap. 6. per totum.* materia consistit in pecunia in eadem qualitate in qua pretium venditori fuit persolvendum, solvenda quantitas est quinquagesima pretii pars. *dicta l. fin. C. h. tit.* pretii quo valet prædium tempore alienationis. Carpzovius *l.* 1. *respons. 90. per totum.* subjectum cui laudemium debetur est dominus directus. Objectum laudemiorum materiale est emphyteusis feudum, census, libellaria, precaria, superficies. *citatus* Franz. *cap. 9. & quatuor seqq.* formale consistit in alienatione præsertim voluntaria, ut autor

X modò

modò citatus egregiè deducit. *cap. 16. usque ad* 22. effectus consistit in actionibus pro laudemio consequendo competentibus, nimirùm condictione ob causam factæ scil. investituræ vel condictione ex lege *fin. C. h. tit.*

26. Finis & effectus emphyteusis est duplex, consistit enim partim in jure utríque tam domino directo quàm Emphyteutæ competente, partim in actione quæ inde datur.

27. Jus domini consistit in eo, quòd proprietatem dominiúmque directum retineat. *l.* 1. *§.* 1. *ff. si ager vectigalis.* 2dò quòd in dominii illius recognitionem canonem recipiat. *l.* 2. *ff. eodem.* 3tiò. quòd sine consensu ejus alienari nequeat res emphyteutica. *l.* 2. & 3. *C. h. tit.* 4tò. quòd in hujusmodi alienatione prædictum laudemium sit solvendum. 5tò. quin damnum fatale, quo tota res periit, ferre debeat. *l.* 1. *C. eodem.* 6tò. evictionem emphyteutæ præstet. *Specul. de locato §. nunc aliqua n.* 220. nec ei renunciatum videtur per clausulam salvis juribus cujuscúnque tertii.

28. Jus emphyteutæ est dominium utile in re concessa cujus vi participat de ipsa proprietate. *l.* 71. *§. ult. ff. de leg.* 1. 2dò. quòd vi hujus dominii omne commodum rei & incrementum sine nova concessione acquirat, néque igitur augetur vectigal, cùm ob damna quoque particularia non minuatur. 3tiò. quòd possideat suo quóque nomine, adeóque commodis & remediis possessoriis ratione ipsius rei gaudeat. *per l.* 1. *§.* 1. *ff. h. tit. l.* 1. *ff. de superficiebus.* 4tò. certam pensionem solvere tenetur quæ utpote ad essentiam hujus contractus pertinens non diminuitur emphyteutæ, quamvis fundus ultra dimidium perierit. *arg. l.* 10. *ff. de reg. juris.* néque ob inversiones hostium aut magnam sterilitatem remissionem impetrare posse emphyteutam multi sentiunt. *arg. l.* 1. *C. h. tit.* quia modicum canonem potius in recognitionem dominii quàm in compensationem fructuum Emphyteutici prædii solvit, sed si Canon sit magnus ex æquitate admittitur remissio. Mascardus *de probat. concl.* 333. *n.* 10. Carpzovius *p.* 2. *const.* 38. *def.* 19. *n.* 7. præsertim ubi ob bellicos tumultus emphyteuta fundum ingredi non audet. 5tò. omnia onera & collectas solvere tenetur. *l.* 2. *C. h. t.* nisi magnus sit aut fructibus respondeat canon. quo casu dominus pro rata onera sustinere debet. *Clarus §. emphyteusis q.* 46. *recept. sentent.* Vel Ecclesia seu Clerici emphyteusin habeant à seculari, nam hi privilegiis fruuntur: extraordinariè tamen & necessitate ita exigente etiam Clerici onera præstare tenentur. *c. omnes* 2. *X. de censibus. cap. pervenit X. de immunitate Eccl. arg. l.* 1. *C. de immunitate nemini conced.* & deníque 6tò. damnum particulare ferre tenetur, unde & domo emphyteuticâ collapsâ manet emphyteusis in area, pensio tamen si fructui respondeat, interim pro rata remittetur. Clarus *quæst.* 8.

29. Ex contractu emphyteuseos nascitur actio ex ipso contractu, nam qualis causa est, talis est effectus, hæc autem actio emphyteuticaria utrínque directa, & domino datur ad jura sua petenda: præterea ei competit rei vindicatio contra tertium possessorem, emphyteutæ verò ad rem tradendam, quâ traditione factâ ipsi rei vindicatio utilis seu prætoria contra ipsum quóque dominum, cœteráque dominis competentia remedia dantur. *l.* 23. *ff. de rei vindicat. l.* 1. *§.* 1. *ff. h. tit.*

30. Tollitur emphyteusis 1mò. si temporaria sit elapso tempore. 2. si generationes vel personæ in concessione comprehensæ extinctæ sint. *novella* 7. *cap.* 3. 3tiò. quando decedit Emphyteuta nullis relictis successoribus. 4tò. quando nullo relicto successore monasterium ingreditur. *arg. novellæ* 123. *cap.* 38. 5tò. præscriptione quâ vel em-

emphyteuta contra dominum directum, vel hic contra illum utile dominium præscribit, juxta ea quæ tradita sunt superius sub *n.* 18. 6tò. interitu totali rei emphyteuticæ, sublato enim corpore jus in eo omne tollitur. *l.* 8. *C. locati.* 7mò. si ager in alveum mutetur, inundinatio enim nuda formam non mutat. 8vò. aut hostibus capiatur, utróque casu restituitur emphyteutæ, quoties deserto alveo vel jure postliminii dominio restitui solet. 9ò. renunciatione, cessione vel abdicatione emphyteutæ, nisi in favorem certæ personæ in investitura comprehensæ facta sit, ad quem eo casu devolvitur, eáque mortuâ ad renunciantem ejusque hæredes revertitur. Bartolus *in l.* 122. *ff. de verb. oblig. q.* 10.

31. Sed & facto delictóque suo variè emphyteuta privari emphyteusi solet, nimirùm. 10mò. si sine consensu domini alienet. *l. ult. C. h. tit.* quâcúnque ferè alienationis specie, nec donatione exceptâ. Donellus *l.* 9. *c.* 14. Sichardus *in l. ult. C. h. t. n.* 19. idemque est si pars alienetur, quod intelligendum si à domino consensum intra bimestre tempus non requisiverit, quo intra illum terminum ab eo non secuto, fundum vendere, permutare & in dotem dare potest, quæ datio non requirit domini consensum, si hæc fiat uni de familia, nisi conventione aut statuto aliter provisum. *l.* 1. *C. de fundo patrim.* præprimis quando pater nulla alia bona habet ex quibus dotem constituere valet. Brunnem. *in l.* 3. *C. h. tit. n.* 9. imò legare & in solutum dare inconsulto domino, & ob summam paupertatem vel extremam necessitatem ut feudum vendere potest. *autor ibidem. n.* 10. & 11. deinde si salvo jure domini directi vel Ecclesiæ venditio facta, & si hæc clausula instrumento expressè inserta nec traditio facta. Brunnem. *in l.* 2. *C. ne rei dominici vel templi. n.* 8.

32. Pignora, servitutes aliáque jura in re pereunt finitâ emphyteusi. Gailius *l.* 2. *obs.* 25. *n.* 6. 11ò. idem est si patiatur alium de sua emphyteusi investiri vel ei præscribi, nam & hic alienare videtur. *l.* 28. *ff. de verbor. significat.* 12mò. si pacta emphyteuseos servare detrectet. 13iò. ob deteriorationem quæ naturæ emphyteuseos contraria est, quippe quæ meliorationis causa datur. *cap. potuit X. de locato. l.* 2. *C. h. t.* Gailius 2. *obs.* 67. *n.* 7. & 12. idem est si deteriorari passus est, ob modicam tamen deteriorationem id durum videtur ut DD. communiter volunt. Natta *cons.* 481. *n.* 14. & *seq.*

33. 14tò. idem est si canonem biennio in Ecclesiastica & triennio in civili emphyteusi non solverit. *l.* 2. *C. h. t. novella* 7. *c.* 3. §. 2. etiam cessionario. *cit. Natta cons.* 382. hoc tempus continuum est & obtinet, etiam si de tempore nihil conventum. Jason & Salycetus *in cit. l.* 2. *C. eodem.* nec interpellatio facta fuerit, cùm dies interpellet pro homine. *dicti autores*, quam sententiam communem testatur esse Anthon. Gabriel *in comm. opinion. tit. de solut. concl.* 9. *n.* 7. nisi mora antequam dominus agat solvendo purgetur. Carpzovius *p.* 3. *const.* 38. *def.* 11. ubi dicit moræ purgationem æquissimè esse attendendam & admittendam cùm ante domini declarationem non sit inducta privatio. *n.* 6. licet hæc sententia in emphyteusi civili stricto jure non procedat. *arg. l.* 2. *C. h. t.* Espach. *ad Carpzovium citato loco.* In Ecclesiastica emphyteusi moræ purgationi locus est, si illa fiat ante litem contestatam, juxta textum *in cap. potuit X. de locat. conduct.* Vincentius *de Franchis dec.* 481. Espach. *allegata def. circa finem.* aliæ etiam causæ sunt, quæ moram in solutione canonis verè debiti excusant, ut si in loco quo solvendus canon pestis triennio grassetur. Ripa *in tractatu de peste in cap. de privil. cont. caus. pest. p.* 2. *n.* 12. vel si accessus non sit tutus, item si judex præcipiat, ne domino canon solvatur ob

accedentem prohibitionem superioris, aut si bona emphyteutica autoritate judicis subhastata. Caval. *dec. 360. n.* 2. 15tò. quando dolo malo jus suum domino intervertere conatur occultato instrumento emphyteutico, &c. *arg. l.* 2. *C. h. t. & ibi* Jason. *n. 203.*

34. His igitur causis emphyteutam expellere poterit dominus, etsi pactum adjectum fuerit de eo non expellendo quod intelligitur, si & ipse officio suo fungatur, nec perfidè versetur.

35. Interim certum est, quòd antequam dominus agit ad privationem emphyteuseos ob non solutum canonem, emphyteuta fructus lucretur, licet post lapsum biennii ipsius in Ecclesiastica & triennii in civili emphyteusi eos perceperit, quia semper utili dominio cedunt. *l. 35. §.1. ff. de rei vindic.* meliorationes tamen repetere nequit. *l.* 2. *vers. nulla ei in posterum. C. h. tit.* quas nimirùm ex lege & natura contractûs tenebatur facere, non verò illas quæ excedunt simplicem meliorationis formam repetere prohibetur. Brunnem. *in l.* 61. *n.* 2. *ff. locati. & in authent. qui rem C. de SS. Ecclesiis.* Carpzovius *p.* 2. *const. 38. def.* 12.

36. Partis solutio non impedit jus caduci. Perezius *C. h. t. n.* 19. Sichardus *ibidem ad l.* 2. *n.* 7. imò ob strictiorem emphyteusis interpretationem si minimum desit de canone cadit emphyteuta à tota re. Schikhardus *logica juridica loco* 1. *à subjecta materia generalia. c.* 1. *n. 128. sed* Carpzovius *dicta parte 2da. const. 38. def.* 4. *per totum.* Espach *ibidem.* Brunnem. *in l.* 2. *C. h. t. n.* 5. contrariam sententiam utpote humaniorem defendunt exigentes totius biennii vel triennii solutionis debitæ omissionem.

37. Est verò in arbitrio domini an velit canonem exigere vel ad privationem agere. *l.* 2. *C. h. t.* hæres autem ad privationem agere nequit *arg. l.* 7. *C. de revocandis donationibus.* Carpzovius *p.* 2. *const. 38. def.* 9. quia potestas declarandi regulariter non transit ad hæredem. Sicut è converso si dominus vivente adhuc emphyteuta voluntatem suam non declaraverit, post mortem emphyteutæ adversùs ejus hæredes privatio amplius exerceri nequit. Carpzovius *dicto loco n.* 5. communiter. Wurmserus *obs. pr. tit.* 51. *obs.* 36. *n.* 2.

38. Quæritur an dominus expulso emphyteuta ob non solutum canonem hunc adhuc petere possit? affirmatur, nec opus est ulla protestatione, quia canon semel debitus fuit, & dies ejus cessit, adeóque per hanc privationem actio emphyteuticaria ad canonem petendum semel nata non tollitur, suntque distinctæ actiones & ad diversissima quæ invicem non consumuntur *per l. pen. prin. ff. locati auth. qui rem. C. de SS. Ecclesiis.* Bartolus, Salycetus *in l.* 2. *C. h. t.* licet multi protestationem requirant. Vice versâ si canonem acceperit eum adhuc expellere potest, si modò expressè desuper protestatus fuerit, aliàs videtur remisisse jus caducitatis, cui contradicit Carpzovius *p.* 2. *const.* 38. *def.* 6. *circa finem.* sed limitat Espach amborum opinionem, si emphyteuta tali protestationi consentiat, cum allegatis authoritatibus. *dicta def. n.* 9.

39. De cœtero ad naturalia pertinet, quòd in perpetuum concedatur, cujusmodi naturalia mutari possunt, hinc ut certo tempore finiatur emphyteusis rectè convenitur. *l. fin. ff. h. t.* quæ verò contra naturam regularem pactis adjectis aliter placuerunt, accidentalia emphyteuseos vocantur.

Libellus conventionis ex præcitato titulo 3. ff. si ager vectigalis &c.

Præ-

Præm. tit.

40. Mir ist vor einem viertel Jahr vor mich und meine Erben und Nachkommenen ein disen Krieg über nicht besessenes sondern ungebaut gelegenes Gut von der Fürstl. Cammer-Erbbestands weise zugeniessen würcklich übergeben/ und mir zur Erkandtlichkeit des derselben zustehenden Eigenthums ein jährlichs canon oder Zinß davon richtig abzustatten bedingt worden: inmassen der Erbbestands-Brieff solches hiebeyligend mit mehrerem würcklich begreiffet. Wie mich nun Krafft diser Ubergab des Guts nächern und in possess nemmen wollen/ befinde ich N.N. darinnen/ welchem ich so balden der Fürstl. Cammer-Original-instrument vorgezeiget/ und zu folge dessen begehrt/ mir das ohne befugt Eingenommene forderfamst abzutretten/dazu er aber mit guten Worten und Vorstellungen also extrajudicialiter nit zubringen ist: gestalten er mir nit einen Fußbreit zuweichen sich vernemmen lassen.

Wann dann denjenigen so dergleichen Erbbestandts oder Zinß-Gut von dem Eigenthumber durch concession erlangt/contra quemcúnque possessorem sive detentorem, imò adversùs ipsum dominum directum die rei vindicatio utilis unstreitig gebührt.

per l. 1. §. 1. ff. si ager vectigalis &c. Mollenbecius *cent. 1. divis. 83. add. 1. n. 33.* Perezius *in tit. hunc. C. n.* 2. D⁹. Textor. *praxi judic. p. 1. cap. 16. n.* 103.

Darbeneben in den Rechten versehen/ daß wer ein Gut von einem Fürsten oder dessen Cammer als dem fisco zugehörig durch concession, Kauff oder dergleichen titul überkommen/ derselbe weder von den Eigenthumern noch jemands anders ein real Recht darinnen erforderend beunruhigt werden könne/ sondern sie ihre Ansprach innerhalb vier jahren gegen das Fürstl. ærarium zuformiren und auszuführen haben.

l. 2. C. de quadriennii præscriptione.

Als werde ich mittelst diser Ergreiffung gegen den detentorem sothanen mir verlihenen Erbbestand-Guts judicialiter zuexperiren gemüßigt/ und ersuche meine Hochg. Hrn. sie geruhen gegen denselben citationem zuerkennen/ und auf sein erscheinen ihme als keine Befugnus mir das Meinige vorzuenthalten habend/ ernstlich auffzuerlegen/ sich sobalden des Guts zuentschlagen/ und vor Ungelegenheit auch Schaden zuseyn: in Verbleibung dessen wird das Richterliche Ambt in omnem eventum implorirt, den Vorenthalter durch executions-Mittel daraus zusetzen/ wie solches

lex 68. ff. de rei vindicatione

wortlich begreiffet. Großg. Richterl. Willfahrung mich hierunter dienstlich getröstend verbleibe.

41. Si inter emphyteutam & alium tertium controversia sit, tunc judex competens is est, in cujus territorio bona sunt sita, etiamsi emphyteusis sit Ecclesiastica, ex theorica sententia, quòd quando est causa realis inter laicum & Clericum, illa debeat tractari coram judice laico, ubi res est sita. Mynsingerus *cent. 4. obs. 95.*

Liber 7. tit. 1. ff. lib. 3. tit. 33. C. de usufructu.

1. Servitus in genere est jus in re aliena ad usum alterius vel prædii vel personæ præter ejus naturam constitutum, ut quis in suo aliquid pati teneatur vel non facere. *l. 15. §. 1. ff. de servitutibus.*

2. Ususfructus est jus seu servitus, qua ex re aliena omne emolumentum, quod salvâ

vâ ſubſtantiâ rei inde provenire poteſt, legitimè percipimus. *l. 7. §. 2. l. 59. §. 1. ff. h. t.* Struvius *exercit. 12. th. 14.*

3. Subjectum, cui inhæret hoc jus, eſt res aliena, & quidem pleríque immobilis. *l. 1. ff. h. t.* quia rebus propriis jure dominii non ſervitutis utimur, fruimur. *l. 21. §. 3. ff. de except. rei judicatæ.* in mobilibus conſtituitur quóque uſusfructus, modò res ſit quæ utendo non abſumitur. *l. 1. ff. uſufructuarius quemad. caveat*, nec non in incorporalibus ſc. nominum & jurisdictionis emolumentis.

4. Cauſa efficiens uſusfructus alia eſt remota ut jus gentium. *arg. §. 11. juſtit. de rerum dominio.* Tabor *part. element. partit. 2. th. 1. n. 11.* inductâ enim rerum diſtinctione exortum eſt hoc jus, huic acceſſit jus civile & prætorium. *l. 9. §. 1. ff. quemadmod. caveat.*

5. Cauſa proxima eſt lex, & deinde factum hominis, utrúmque aliquando ſeparatum, aliquando conjunctum eſt, hinc modi acquirendi ſunt vel immediati vel mediati.

6. Immediatè acquiritur uſusfructus ipsâ lege citra factum hominis interveniens tribus caſibus. 1mò. patri in bonis adventitiis filii familias. *l. 6. C. de bonis quæ liberis.* etiam ad 2da. vota tranſeunti. *l. fin. C. de bonis maternis.* 2dò. patri in bonis filiorum emancipatorum pro parte dimidia *§. 2. inſt. per quas perſonas cuique acquiritur.* 3ò. conjugi ad 2das. nuptias tranſeunti ijs in bonis, quæ ex cauſa liberalitatis à prædefuncto conjuge accepit, aut etiam ex ſucceſſione liberorum. *l. 3. C. de 2dis nuptiis & auth. ex teſtamento. ibidem.*

7. Mediatè acquiritur uſusfructus per factum hominis, qui eſt vel judex vel privatus, illud contingit quando judex in fam. erciſc. vel communi dividundo judicio alteri fundi proprietatem, alteri uſumfructum ejusdem adjudicat. *l. 6. §. 1. ff. h. t. l. 16. §. 1. ff. fam. erciſc.*

8. A privato conſtituitur uſusfructus à domino ſive uno ſive pluribus. *l. 13. ff. h. t.* ab illo qui eſt dominus in ſolidum vel ex parte. *l. 10. ff. quemadmodum caveat.* imò etiam ab illo, qui nudam habet proprietatem. *l. 72. ff. h. t.* cùm ſufficiat uſumfructum ad ipſum cui conſtituitur pervenire poſſe. *l. 16. ff. quibus modis uſusfructus.* Utiles domini ut emphyteuta, ſuperficiarius, item vaſallus, modò fiat cum conſenſu domini ipſius. Schraderus *de feudis p. 8. cap. 1.* & in genere qui alienare etiam uſumfructum conſtituere poſſunt.

9. Modi quibus privati uſumfructum conſtituunt, ſunt promiſſio, conſtitutio & acquiſitio, per promiſſionem acquiritur vel ultimâ voluntate vel conventione inter vivos. priori caſu per legatum aut fideicommiſſum. *§. 1. Inſtit. h. t. l. 7. §. 1. ff. h. t.* 2do caſu pactionibus *§. 1. Inſt. eodem.* venditione *l. 8. §. ult. ff. de periculo & commodo rei vend.* dotis datione. *l. 6. C. h. t.* locatione. *l. 10. 13. C. eodem.* cui non obſtat. *l. 44. ff. locati*, quæ de ſervitute prædiali intelligenda eſt. Gothof. *ibidem.*

10. Per conſtitutionem acquiritur uſusfructus traditione verâ ſi res mobilis eo animo datur. *arg. l. 7. prin. l. 15. §. 3. ff. h. t.* vel quaſi per inductionem in fundum vel ædes uſufructuarias, item per fictionem brevis manus *l. 15. ff. de rebus creditis.* vel patientiam quæ in materia ſervitutum etiam pro traditione eſt. *l. 3. ff. h. t.*

11. Per acquiſitionem fit uſusfructus per longi temporis poſſeſſionem ab eo, qui bonâ fide & juſto titulo eum accepit & 10. annis inter præſentes, 20. inter abſentes fruitur. *l. fin. C. de longi temp. præſcript.*

12. Le-

12. Lege ex facto hominis simul constituitur usufructus jure accrescendi, de quo *titulo 2do. proximo.*

13. Forma usufructus est vel essentialis vel accidentalis, essentialis exprimitur per verba definitionis, alienis rebus utendi fruendi salvâ rei substantiâ, ad accidentalem refertur cautio, conditio, tempus & modus, qui ultimâ voluntate vel dispositione inter vivos adijci solet.

14. Finis ipsius usufructus alius est constituti alius constituendi, constituti finis est, ut usufructuarius omnia jura consequatur, de quibus mox in effectu dicetur.

15. Constituendi multiplex sæpe esse solet & potest, quando ut constituens se nexu aliquo obligationis liberet, quod fit si ex causâ onerosâ cedatur, quandóque ut æqualitas in judicio divisorio commodissimè servetur.

16. Effectus consistit partim in ipso usufructus jure, commodis & oneribus, partim in actionibus, pro vindicandis juribus introductis.

17. Commodum continetur in hisce. 1mò. quòd usufructus in multis casibus dominii scil. utilis effectum obtineat, & fructuarius pro domino habeatur. *l. 4. ff. de usufr.* & Gothofredus *ibidem. l. 8. in princ. ff. de rebus autorit. judicis possid.* 2dò. jus utendi fruendi habet civiliter cum effectu & animo domini rem tenendo. *l. 10. §. ult. ff. de acquirendo rerum dominio.* 3tiò. rem fructuariam naturaliter possidet citra animum domini. *l. 12. in princ. & l. 49. in princ. ff. de acq. possess.* 4tò. ad illum omnes omninò fructus & reditus pertinent, quos percipit durante usufructu. *l. 7. princ. ff. l. 5. C. h. t.* & ad suos perceptos transfert. *l. 58. ff. ibidem.* sed nondum perceptos minimè utcúnque à solo sint separati. *§. 36. instit. de rerum dominio l. 12. §. ult. ff. h. t.* alluvionis etiam, 5tò. usufructus ad eum spectat, 6tò. res quædam in usumfructum data censetur quoque concessa, sine quo usufructus percipi non potest, veluti aditus ad fundum fructuarium: *l. 1. §. 1. ff. si usufructus petatur.* item instrumentum fundi. 7mò. ipsemet ex re fructuaria fructus percipere, & etiam alteri perceptionem fructuum vendere, locare, gratis concedere, donare, pignori dare. *l. 12. §. 2. l. 38. ff. h. t.* valet. 8vò. usufructuarius fundi feudalis & emphyteuseos mulctas & pœnas pecuniarias, nec non laudemia percipit. Castill. *de usufructu cap. 36. n. 34.* Julius Clarus *in tractatu de jure emphyteus. p. 23. n. fin.*

18. Usufructuarius servitutem imponere fundo nequit, imò nec proprietarius consentiente etiam usufructuario juxta *l. 15. §. ult. ff. h. t.* quia servitus servitutis esse nequit, qui textus ab Anthonio Fabro vocatur durissimus, & est de apicibus juris, ideò moribus non observatur. Brunnem. *ibidem.*

19. Vicissim usufructuarius obstringitur ad ferenda onera, quæ sunt trium generum. 1mò. rem tueri. 2dò. onera prædiorum sustinere. 3tiò. & finito usufructu rem restituere, tenetur ad curam rei conservandæ ne intereat sive deterior reddatur *l. 13. §. 4. ff. h. t.* custodire debet rem ne à furibus surripiatur. *arg. l. 52. §. 3. ff. pro socio.* debet reficere quòd suo suorumque facto deterius redditum *l. 65. ff. h. t.* tenetur usucapionem rei interrumpendo præscriptionem ab alio cœptam interpellare amissionem servitutum prædio debitarum præstare. *l. 15. §. ult. ff. h. t.* ideo ad latam & levem culpam obstrictus est. Præterea tenetur ædes usufructuarias reficere, easque sartas tectas præstare. *l. 7. §. 2. cum seqq. ff. h. t.* si verò quædam vetustate corruissent, non tenetur. *l. 7. §. 2. eodem.* agrum proscindere, vites subserere, aquæductus & fossas purgare *l. 13.*

§. 2.

§. 2. *in fine ff. h. t.* 3tiò. fundi ſeminarium renovare. *l. 9. §. 6. eodem.* animalia ægrota curare. *l. 18. §. 2. ff. commodati.* gregem vel armentum ex agnatis capitibus ſupplere. *l. 68. §. ult. cum duabus ll. ſeq. ff. h. t.* inſuper obligatus eſt onera prædiorum ſuſtinere, qualia ſunt ſtipendia, penſiones, tributa, quæ fiſco exſolvenda ſunt, cùm hæc incumbant prædii poſſeſſoribus. *l. 7. ff. de publicanis & vectigal.* etiamſi à priori poſſeſſore non fuerint præſtita. *per modò cit. l. 7. §. 2. l. 27. §. 3. ff. h. t.*

20. Prædictus uſusfructus eſt formalis & diſtinctus à cauſali cum dominio juncto, & eſt inſuper verus non quaſi uſusfructus, de quo inferius & de modis amittendi eum.

Tit. 2. ff. de uſufructu accreſcendo.

1. JUs accreſcendi eſt facultas habendi portionem deficientis ſeu non concurrentis, qui nobis in eadem re à defuncto relicta eſt conjunctus. *l. 1. in princ. ff. h. t.* quia conjunctio importat jus accreſcendi.

2. Fundamentum eſt defuncti præſumpta voluntas, ut deficiente uno alter ipſius portionem acquirat. Hoc jus quoad conjunctionem eſt triplex.

3. Re conjuncti ſunt in uſufructu legato quando diverſis eadem res legatur ſive relicta eſt, ut Titio uſumfructum do, lego, Sejo eundem uſumfructum do lego, vocantur disjuncti, quia verbis disjuncti ſunt, & jus non decreſcendi potius in hac ſpecie locum habet. *l. 1. §. 3. ff. h. t.*

4. Verbis tantùm conjuncti ſunt, quibus eadem oratione legata eſt res pro partibus pro indiviſo, ut Titio & Mevio uſumfructum æquis partibus do lego. *l. 89. ff. de legatis* 3. intellectu quidem ſunt diviſi ſed corpore non ideo jus accreſcendi procedit.

5. Re & verbis, quibus una & eadem res eadem oratione legata eſt, ut Titio & Mevio uſumfructum fundi Tuſculani do lego, hi excellenter dicuntur conjuncti.

6. Regula Juri accreſcendi tunc eſt locus, quando ambo in ſolidum uſufructuarii ſunt, ſed concurrentibus iis habent partes: aſt quando ab initio à conſtituente habent partes expreſſas, non eſt locus juri accreſcendi. *gloſſa & l. 1. princ. nec non lex* 11. *ff. h. t.* ſiquidem ubi ſemel concurſum eſt in re unicuique quoad proprietatem legata, mortuus legatarius non transmittit rem legatam ad collegatarium ſed ad ſuos hæredes.

7. Deinde hoc eſt ſpeciale, quòd uſusfructus perſonæ accreſcat, etiamſi ſuam partem amiſerit. *l. 33. §. 1. ff. de uſufructu.* proprietas verò accreſcit proprietati, vel corpus corpori, & per conſequens ei non accreſcit qui ſuam partem amiſit. *l. 10. ff. h. t.* & Gothofredus *l. 14. §. 1. ff. de except. rei judicatæ.*

Tit. 3. ff. quando dies uſusfructus legati cedit.

1. SI uſusfructus legetur, & poſt aliquot annos demum adeatur hæreditas, præteritorum annorum fructus non debentur, ſed in annuis legatis ſecus, quorum dies à morte teſtatoris cedit. Brunnem. *in l. 1. ff. h. t.*

2. Sed ſi ideò hæres tardiùs adeat hæreditatem, ne citiùs uſumfructum tradat, tenebitur doli mali actione. *l. 35. princ. ff. de uſufructu.* deinde uſusfructus dies in menſes vel annos relicti non cedit ſimul, ſed per ſingulos menſes, annos, dies. *l. unica verſ. unde ff. h. t.* ſin ex die legatus ſit uſusfructus, non ante cedit, licet adita ſit hæreditas, quàm dies venerit. *§. 3. citato loco.*

Tit.

Tit. 4. ff. quibus modis ususfructus vel usus amittitur.

1. Ususfructus amittitur 1mò. morte usufructuarii. *l. 3. §. ult. ff. h. t.* quoniam personæ adhæret, & perpetuum est, ut personalia personam non egrediantur, sive sermo sit de pactis in personam conceptis sive beneficiis & privilegiis uni certæ personæ indultis. *l. 1. in fin. ff. de constit. principum.* quòd si tamen hæredibus legatarii à testatore quoque legatus sit, tunc ad primum tantùm hæredem non ulteriores transit. *l. clara. 14. C. de usufructu.* usufructus universitati vel collegio relictus 100. annis finitur. *l. 56. ff. de usufructu.*

2. 2dò extinguitur usufructus non utendo re fructuaria 3bus modis. 1mò. si usufructuarius planè non utatur per longum tempus. *l. 16. §. 1. ff. de usufructu.* 2dò. Si non utatur ad eum modum qui utenti constituendo usufructuario à proprietario præstitutus erat. *per l. 10. §. 1. & sequent. l. 18. ff. quemadmod. servitutes amittuntur. l. 20. ff. h. t.* 3tiò. si usufructuarius sit quidem usus, sed usus tantùm non fruitus, usumfructum amittit. *l. 20. ff. h. t.* amittitur etiam pro parte tantùm, si parte duntaxat usus fuerit. *l. 14. l. 25. ff. eodem.*

3. 4tò. Finitur porrò usufructus cessione, si nimirùm jus suum proprietario ritè cedat & à se planè abdicet, *§. 3. instit. h. tit.* propter cessionem extraneo factam non amitti probabilior est opinio. *glossa in l. 12. §. 1. ff. eodem.* Bronckhorst Wesenbecius, Anthon. Mathæus & Giphanius.

4. 5tò. extinguitur consolidatione, cùm usufructuarius proprietatem rei acquirit. *§. 2. Inst. h. t.* quia confunditur hoc modo proprietas cum usufructu. *l. 1. ff. quemadmod. servit. amittit.*

4. Finitur 6tò. totius rei interitu & mutatione *§. 3. Instit. h. tit.* quia usufructus est jus in corpore. *l. 2. ff. h. t.* sed necesse est, ut tota res pereat in qua usufructus consistit, nam si pars aliqua remaneat per partem remanentem, totus usufructus retinetur. *l. 14. ff. h. t.* alia est ratio si ædium usufructus legatus sit ædibus deustis ac postea restitutis à vivo testatore, tunc non debetur legatus usufructus, quia non sunt eædem ædes, *l. 36. ff. princ. de usufructu.* quòd si per partes refectæ sint ædes, aliud dicendum, quia partibus commutatis res tamen manet eadem. *l. 10. §. pen. ff. quibus modis usufructus amittitur.* nec manet in area. *l. 5. ff. h. t.*

6. Finitur quóque usufructus tempore, quàndo ad certum tempus constitutum idque elapsum est. *l. 5. C. de usufr. l. 15. ff. h. t.*

7. Amittitur 8vò. usufructus non minùs malè utendo ipso, si nimirùm appareat magna causata deterioratio, sed quænam talis sit in arbitrio judicis positum est. 2dò. ut deterioratio facta sit per dolum, latam aut levem culpam, & quidem 3tiò. in proprietate non fructibus. Menochius *arbitr. judic. quæst. casu 78. n. 6.* sed hic modus in jure non reperitur expressus, quamvis usufructuarius non ferat impunè si malè utatur. *l. 13. §. 2. ff. de usufructu.* per consequens non inducit caducitatem.

8. 9nò. usufructus amittendi ob maximam & mediam capitis deminutionem inducta antiqua ratio cessat. Brunnem. *cum Gomezio in authent. sed* hodie *C. de donation.* inter virum, cessante pœnæ servitute sicque abrogatur. *l. 16. in fine C. de usufructu.*

Sequitur libellus conventionis ex l. 7. tit. 1. ff. de usufructu & specialiter ex l. 3. 6. & 7. ibidem.

Præmisso titulo.

9. Mir ist von Aristone Burger hierselbsten in seinem aufgerichten verschlossenen hinter ihm verlassenen nach dem Absterben solenniter eröffneten Testamento, die Abnutzung seines Weinbergs von 2. Morgen in der so genannten Klingen gelegen/ ad dies vitæ würcklich vermacht und legirt worden. Ohneracht mir seine eingesetzte Erben bereits vor 4. Wochen die Erbschafft simpliciter ohne der Wohlthat des inventarii angetretten/ die Leich-Kosten und andere geringe gegen der Erbschafft Vermögen nichts inferirende Kletter-Schulden bezahlt / und ich bereits bey ihnen zum 3tenmal um die Einführung in den Weinberg zur quasi tradition desselben vor den mir legirten nießlichen Gebrauch/ um die darinn noch übrige Sommer-Arbeit verrichten zukönnen/ gebührend angesucht; so will doch solches Angesinnen bey ihnen kein statt finden/ indem ich verspüre / daß sie dises Jahrs erscheinenden Herbst gern vor sich einziehen / und mich dessen entsetzen wolten.

Wann aber der einem ex testamento legirte usufructus sobalden nach angetrettener Erbschafft würcklich gebürth / und von den Erben geleistet werden muß.

per legem unicam ff. §. 2. quando dies usufructus legati cedat. & Gothofredus *ibidem ad rubricam per verba. die ab adita hæreditate.*

Anderster da der Verstorbene gewolt daß seine eingesetzte Erben den dis Jährigen Herbst vor sich einzuziehen / er selbiges dem legato beygeruckt haben wurde/ so aber nit geschehen; und dann die Erben per aditionem hæreditatis allen legatariis ex quasi contractu zuLeistung der Vermächtnussen würcklich verbunden werden und bleiben

§. 2. *Instit. de legatis. l. 2. C. communia de legatis §. 5. Inst. de obligationibus quæ ex quasi contractu nascuntur.*

Als thue mittelst Ergreiffung der mir legatario ex testamento defuncti gebührenden action Ewer Herrl. und Fürs. hiemit gantz dienstl. ersuchen / sie geruhen zuerhalt- und Vollziehung des seel. Verstorbenen letzten Willens/ besagten Erben per decretum ernstlich aufzuerlegen / mir alsobalden den Weinberg quæstionis zur Geniessung abzutretten oder zuerwarten / daß ich ex officio in selbigen zu disem Ende eingesetzt werde: massen ich erbietig bin die mir krafft der Rechten und zwar

l. 1. §. 2. & 3. ff. usufructuarius quemadmodum caveat & l. 4. C. de usufructu.

obligende caution als ein ehrlicher Mann das Gut zugeniessen/ in gutem Bau zuerhalten/ und nach meinem Tod den Erben widerum überantworten zulassen/ judicialiter zuleisten. Warumben dann mich auch der schleunigen Verhelffung Rechtens destomehr getrösten thue.

Ttt. 5. ff. de usufructu earum rerum, quæ usu consumuntur.

1. QUasi usufructus est jus in iis rebus quæ usu consumuntur ita constitutum, ut ejus fiant cui traduntur & finito usu vel hoc jure res ejusdem quantitatis & qualitatis, aut æstimatio rerum restituatur. *l. 1. ff. h. t. §. 2. Inst. eodem.*

2. Causa efficiens primaria hujus juris est senatus consultum, causa 2daria, ultima voluntas & constitutio inter vivos.

3. Ex parte acquirentis requiritur cautio de restituenda re & quidem illa est præstanda si exigatur remitti tamen potest. *l. 5. ff. h. t.* nimirùm à hærede non verò testatore quia est de substantia hujus. Gailius *l. 2. obs. 46.* & statuunt *DD. ad l. 7. eodem*, commo-

modius esse in hoc quasi usufructu ut de certa pecunia vel æstimatione restituenda caveatur, quia possit disputari, an res sit ejusdem qualitatis.

4. Differt à mutuo quòd hoc solâ conventione constituatur, nec non requiratur cautio in mutuo, deinde quòd non ut mutuum omni tempore repeti possit quasi ususfructus.

5. In vestimentis quotidianis DD. quasi usumfructum ut eorum æstimatio vel simile præstetur, in scœnicis & lugubribus nec non pretiosioribus verum usumfructum constituunt. Brunnem. *in l. 15. ff. de usufructu n. 5.* quia aut rarior eorum usus est, aut ab attritu citiori custodiunt.

6. Effectus hujus quasi ususfructus est, quòd non solùm uti, sed etiam abuti ac res consumere suas possit, finitur verò morte utentis. *l. 7. ff. h. tit.*

Sequitur libellus ex præcedenti titulo.

Præmissis præmittendis.

7. Nachdem mir der jüngsthin verstorbene Stichus seel. hieselbsten in seiner letzten Willens disposition zu einem Legat 200. fl. an Geldt und 20. Malter Rocken Lebenslang zugeniessen würcklich vermacht/ die Erben bereits vor 6. Wochen die Erbschafft unter sich vertheilet/ und mir ohngeachtet meinerståten Anregung beyde quantitåten/ gegen Leistung anerbottener behöriger caution, daß nach geendigtem Nießbrauch ihnen solche in eadem bonitate ins gemein restituirt werden solten.

prout lex 2da & sequentes ff. h. t. §. 2. in fine Instit. de usufructu requirit.

Annoch nicht behåndigt/ noch solche mir wie verspühre in Güte auszulifferen gedencken/ da sie doch dasselbe nach angetrettener Erbschafft sobalden zuthun schuldig gewesen/ als allen legatariis ex quasi contractu per aditionem hæreditatis würcklich verbunden.

§. 5. Instit. de obligation. quæ ex quasi contractu nascuntur.

und der Will des testatoris ihnen ein gesatz seyn solle.

novella 22. cap. 2.

Als bitte meine H. Hrn. hiemit zum dienstl. ersagten Stichii Erben per decretum aufzuerlegen mir entweder sobalden die vermachte Gelt und Frucht quantitåt gegen meine anerbottene caution gutwillig auszustellen/ oder gewårtig zu seyn/ daß mir durch Richterliche executions-Mittel darzu verholffen werde/ um zusehen/ daß die agnoscirung des defuncti Willen nit nur im Nutzen sondern auch in der ihnen auferlegten Beschwerden Abstattung bestehen thue. Quippe nihil ad hæredem pervenisse intelligitur, nisi quod deducto ære alieno & legatis præstitis superest.

per l. 165. ff. de verb. signif.

Großg. Richterl. Willfahr mich dienstl. getröstend.

Cautio usufructuaria

8. Als mir durch den verwichener Zeit verstorbenen Hrn. Stichum seel. in seiner letzten Willens Verordnung 200. fl. an Geld und 2. Fuder Wein zu einem Legat Lebenslang zugeniessen vermacht/ und beydes mir von denen eingesetzten Herren Erben nach angetrettener Erbschafft (auf erregte gerichtliche Klag) gütlich anheuten würcklich zu genügen überlifert worden; So gelobe und verspreche hierauf bey meinen wahren Worten/ daß ihnen Stichischen gegenwårtigen Erben oder dern Erbneñern auf den durch meinen Todtsfahl oder sonsten geendigten usumfructum, die berührte

200. fl. an Geldt und 2. Fuder Wein in eadem qualitate gleich ich sie aus ihren Handen empfangen/ ohnweigerlich widerum zuruck erstattet werden sollen / und daß zu mehrer Versicherung unter Verpfändung meiner Haab und Nahrung so vil hierzu vonnöthen: massen dann ich nit allein dise caution mit eigener Hand unterschriben / und mit meinem Pittschafft bekräfftigt/ sondern auch den allhiesigen Löbl. Statt-Rath geziemend ersucht/ dise meine cautionem usufructuariam majoris roboris causâ judicialiter zubestärcken / und mit gemeiner Statt Insigel zubefestigen/welches derselbe jedoch ihme und gemeiner Statt ohne Nachtheil gethan hat. Geben.

Tit. 6. ff. si ususfructus petatur, vel ad alium pertinere negetur.

1. RAtione ususfructus actio introducta vel est realis vel personalis.

2. Hæc personalis ante traditionem ususfructus pro eo consequendo datur usufructuario ex testamento vel ex pacto. *l. 3. ff. de usufructu*, vel ex illo contractu quo promissus fuit.

3. Realis confessoria dicta actio est civilis in rem persecutoria, in simplum, stricti juris perpetua ad 10. inter præsentes & 20. annos quoad absentes, ad hæredes non transitoria. *l. antiquitus 14. C. de usufructu.* quâ usufructuarius jam constitutum usumfructum habens, contra quemvis possessorem aut qualibet ratione impedientem agit jus sibi esse utendi fruendi. *l. 5. princ. §. 1. l. ult. ff. h. tit.*

4. Fundamentum hujus actionis est ususfructus constitutus, & inde datur ei cui constitutus. *l. 5. princ. h. tit.*

5. Datur contra dominum proprietatis & quemvis possessorem nec non contra illum qui dolo desiit possidere, & qui liti se obtulit, imò adversùs eum qui quovis modo non patitur frui. *l. 1. l. 6. ff. h. t.* in hæredem non datur ut hæredem, sed ut possessorem & prohibentem.

6. Venit in hanc actionem ut judex declaret usumfructum actori competere, condemnétque adversarium ut restituat si ipse possidet cum fructibus, & patiatur actorem uti frui, nec in posterum impediat, eóque nomine caveat. *l. unica ibique Bartolus C. uti possidetis. l. 1. l. 5. §. 3. ff. h. t. l. 7. l. 12. ff. si servitus vindicetur.*

7. Negatoria actio confessoriæ contraria est quâ dominus adversùs eum qui usumfructum usurpat intendit jus non esse utendi fruendi. *§. 2. Inst. de actionibus.*

8. Fundamentum seu causa est libertas naturalis.

9. Datur domino etiam rem possidenti & jus prohibendi habenti. *l. 5. §. 7. ff. h. t.*

10. Competit adversùs usumfructum sibi arrogantem & quemvis dominum in libero rei usu suo inquietantem seu impedientem. *l. 5. §. ult. ff. eodem.*

11. Petitur ut judex declaret res suas esse liberas ab usufructu & reo non esse jus utendi fruendi, vel quem non esse inquietandum in rei suæ usu, ac proinde reum ad resarcienda damna, ac si possederit ad fructuum restitutionem condemnare debet. *dicta l. 5. §. fin. ff. h. t.*

12. Hodie pro jurisdictione, decimis, tributis, reditibus jure patronatus, similibúsque utiliter confessoria & negatoria competit. Jason *in §. 2do. inst. de actionibus.* Oldendorp. *class. 3. act. 4.* Finckelthusius *de jure patronatus. cap. 8. n. 31.*

13. Quin etiam si inter ipsos usufructuarios sit contentio quasi communi dividundo judicium locum habet. *l. 13. §. 3. ff. de usufructu.*

Libellus ex actione confessoria formatus.

14. AUs beygelegtem Vergleich geliebe der Herr Richter ohnschwer zuersehen / welcher gestalten der verwichener Zeit mit Tod abgegangene Mauritius mir den usumfructum dreyer Morgen Wiesen samt einem Baumgarten ad dies vitæ überlassen / den ich auch bereits ins 4te Jahr ruhiglich genossen. Ob nun wohlen seinen Erben ab intestato dises mir constituirte Abnutzungs-Recht zu genüge bekannt / und mich die bemeldte Jahr über das Wachsthum daraus zuziehen gesehen; So unterstehet sich doch der eine Vetter des verstorbenen Paulus, deme das Eigenthum beyder mir in usumfructum eingeraumter Stück erblich zukommen / mich thätlich in dem usufructu zuturbiren / nicht zuverschmertzen wissend / daß ich ad dies vitæ seines Eigenthums Nutzbarkeit einzuziehen macht haben solle. Wie aber bekanten Rechtens daß ein Erb des defuncti Persohn zuvertretten / und in dessen jura activa nich allein / sondern auch desselben passiva unlaugbar succedirt.

per l. 49. ff. de obligation. & action. l. unica C. ut action. & ab hærede & contra hæredem. l. 59. ff. de reg. juris.

Ob gleich der Erben in der concession oder Verglich nicht gedacht worden.

l. 9. ff. de probationibus.

Mithin ihme keineswegs gebühren will sich des usufructus causalis gegen den mir gehörigen usumfructum formalem anzumassen / weniger mich in dessen Genuß zubeunruhigen;

Also gereicht auch an den Herrn Richter mein legales Bitten / derselbe geruhe præviâ decretâ citatione adversarii, auf dises erscheinen / von Rechtswegen auszusprechen / daß mir in den Güteren quæstionis erwiesener massen die Abnutzung gebühren thue / Gegentheil schuldig seye mich ins künfftig selbiger erheben zulassen / und daß er mich hierunter nicht mehr belästigen wolle / behörige caution zuleisten / wie solches die klare Rechten bey diser Begebenheit von dem Beklagten erfordern.

l. unica C. uti possidetis. l. 5. §. 7. ff. h. tit. l. 7. & l. 12. ff. si servitus vind.

Großg. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 7. ff. de operis servorum.

JUs operarum est servitus personalis, quâ omnem utilitatem ex operis alieni servi quis percipit deductis impensis. *l. 4. ff. h. t.*

Tit. 8. ff. de usu & habitatione lib. 3. tit. 33. C. eodem.

1. USus est servitus personalis quâ ex re aliena commodum tantùm quotidianum & necessarium salvâ ejus substantiâ quis percipit. *l. 1. l. 19. ff. h. t.*

2. Constituitur ijsdem modis nudus usus ac finitur quibus ususfructus nec non circa easdem res versatur. *l. 5. l. 10. ff. eodem.*

3. Habitatio est jus alienas ædes inhabitandi salvâ earum substantiâ *§. 1. Inst. h. t.*

4. Habitatio differt ab usu quòd illa locari possit aliis *§. penult. Inst. & l. 13. C. h. t.* sed néque usus nec habitatio aliis donari potest. *l. 10. ff. h. t.* & habitatio individua dicitur *in l. 19. ff. eodem.*

5. Finitur habitatio morte ejus cui concessa, sed non per non usum. *l. 10. princ. h. t.*

6. Usuarii necessitas spectatur & pro diversitate personarum diversa est necessitas; ideò non in abstracto, sed concreto usus considerandus, & verba 2dùm qualitatem

personarum intelligenda sunt, ut aliquid operentur. *l. 12. §. 2. ff. h. t.* imò si usus relictus aliàs esset inutilis, si commoditas non esset vendenda, vel locaretur, permittitur etiam hoc fieri. Brunnem. *ad l. 11. ff. h. t.* quòd loco limitationis hujus legis adducitur *l. 22. ff. h. t.*

7. Usus est quidem suâ naturâ juridicè consideratus individuus, sed naturaliter nihil obstat, quo minus mihi dimidia pars necessariorum lignorum, piscium &c. legari possit. *citatus* Brunnem. *ad l. 19. ff. eodem.*

8. Usuarius habet necessaria, usufructuarius si cum illo concurrit reliqua. *autor. ad l. 14. ibidem.*

9. Amissus usus semper ad proprietatem redit, nunquam verò ad conjunctum ut fit non nunquam in usufructu. *tot. tit. ff. de usufructu accrescendo.*

Libellus ex hoc titulo potest ita formari.

10. Ewer Edle Hochachtb. und Weise gebe hiemit gebürend zuvernemmen / was massen mein Vetter Georgius in seinem Testament mir in seiner verlassenen Wohnung die TagLebens das Genießungs-Recht oder inhabitationem würcklich vermacht/dessen ich mich auch wiewohlen gegen der Erben Willen als der testamentlichen Verordnung insistirend/ nach der von ihnen unterfangenen Erbschafft underzogen/ und ein Jahr selbsten gebrauchet/furters solche Cajo um einen verglichenen Zinß 2. Jahr meinetwegen zubewohnen ubergeben/ der solche auf die erloschene Zeit widerum quittirt/ kaum nun diser daraus gewesen/ unterstunde sich der eine Erb Paulus des Hauses anzumassen / die Schlüssel zu sich zunemmen / und selbiges mir zuverschliessen / furters mir der ich die Ursach dessen zuwissen begerte zuentbieten / daß des weitern Besitz-Rechtens er mir nit geständig sondern solches erloschen seye.

Gleich wie aber sothanes inhabitations Recht / da von dem Testatore hierzu keine Zeit bestimmet ist ad dies vitæ legatario unstrittig gebuhret

per legem 10. §. 3. ff. de usu & habitatione.

Und über das der Legatarius befugt solches da er es zu eignem Gebrauch nicht bedarff/ an andere ehrliche Leuthe zuverleyhen.

§. 5. Institut. de usu & habitatione l. 13. C. de usufructu. Mollenbecius *cent. 1. devis. 85. l. c.*

Mithin ihme Paulo keineswegs gebühret mich in meinem Wohnungs-Rechten einiger weise zuturbiren / oder das Hauß gar zuverschliessen.

Also ersuche auch Ewer Edle Hocha. und W. hiemit dienstl. sie geruhen den turbirenden Paulum vorzubescheiden / ihne über dise Thätlichkeit zuvernemmen/ und da er keine andere erheblichere Entschuldigung wie ich versichert / einzuwenden hat/ mit Recht auszusprechen/ daß er unbefugter Weise sich unterstanden / mich in meiner possession des Wohnungs-Rechtens zuhindern / ja das Hauß vor mich gar zuverschliessen / sondern er und seine Erben schuldig seyen / mir zu folge des defuncti testamentlicher Verordnung solches entweder selbsten zugebrauchen / oder einem andern um einen jährlichen weitern Zinß zuverleihen / zuzulassen / und zu meiner Versicherung behorige caution de non amplius turbando *juxta l. unicam. C. uti possidetis & DD.* zuleisten. Hierüber rc.

Tit. 9. ff. usufructuarius quemadmodum caveat.

1. OMnibus hisce servitutum speciebus commune est, quòd à parte acquirentis seu

ejus

ejus cui conceduntur requiratur cautio. *l. 5. §. 1. & 2. ff. h. t. l. 1. & 4. C. de usufructu.* si velit fructus facere suos nimirum petente hærede cautionem, aliâs si hæres eam non exigat, tamen usufructuarius fructus sibi acquirit. Mynsingerus *cent. 1. obs. 6ta.*

2. Efficiens hujus cautionis præstationis est prætor. *l. 1. ff. in princ. h. t.* & venit ex stipulatione quæ est personalis rei persecutoria, stricti juris, perpetua, directa ex verbis prætoris, datur hæredibus sed non in hæredes.

3. Dicta cautio in usufructu complectitur duo capita. 1. de utenda fruenda re boni viri arbitratu & 2dò de eadem re, quæ in usumfructum data erat, in specie restituenda & quidem si non meliore saltem non deteriore. *l. 1. princ. l. 5. §. 1. ff. h. t.*

4. Quoad ipsam cautionem sciendum est primò omnem usufructuarium fideiussores præstare debere, aut si hos non habeat, pignora, hisce quóque deficientibus si usufructuarius frugi & honestæ vitæ sit ad juratoriam cautionem admittendus per l. 4. *§. 8. ff. de fideicommiss. libertatibus auth. generaliter C. de Episcopis & Cler.* Gailius 2. *obs. 47.* hæc tria tamen nominatim jurabit 1mò. quòd fidejussores vel pignora reperire non possit. 2dò. quòd arbitrio boni viri re fructuariâ sit usurus scil. in vero usufructu. 3tiò quòd finito usufructu rem sit restituturus. Harprecht *ad Inst. h. t.* §. 2. *n. 9.* Gailius *dicto loco*, quam sententiam æquissimam & tutissimam dicit Bocerus *classe 5ta. disput. 9. th. 21.* quòd si tamen usufructuarius non sit frugi, nec talis qui ad juratoriam cautionem admitti queat, tunc putant rem fructuariam apud bonum virum sequestrandam, & ab eodem singulis annis emolumentum exinde receptum ei porrigendum esse. *citatus* Gailius *ibidem.* alii hoc arbitrio judicis relinquunt.

5. Pater tamen ex lege immunis est ab hac cautione ratione bonorum adventitiorum liberorum suorum. *l. 8. §. 4. C. de bonis quæ liberis.* quæ lex cessat si subsit suspicio dilapidationis & alienationis. Hahnius *ad Wesenbecium ff. h. t.* idem privilegium habet fiscus. *arg. l. 1.* §. 18. *ff. ut legat. nomine caveatur.* idem de donatore dicendum qui omnia bona donavit retento usufructu. *DD. communiter in l. 62. ff. de ædil. edicto.* Struvius *exerc. 12. th. 71.* Brunnem. *in l. 4. C. de usufructu.*

6. Prædicta cautio est de essentia ususfructus, si ille exigatur aliàs non. Perezius *in l. 1. & tit. C. de usufructu &c.* & à testatore in præjudicium hæredum remitti nequit, sed bene ab hærede ipso. *cit. l. 1. C.* Sichardus & Perezius *ibidem.* Brunnem. *similiter nec non in l. 1. ff. h. t. n. 4.*

7. Cui proprietas ex die debetur ususfructu ei purè legato, immunis est à cautionis præstatione, quia certum est proprietatem ad eum perventuram. *l. 9. §. 2. ff. h. t.*

8. Usufructuarius tenetur ad exactissimam diligentiam, & sic consequenter ad culpam levissimam *l. 1. in fine ff. h. t.* per verba omnem rei curam suscipit, deinde inventarii confectio requiritur, ut tempore restitutionis constare possit, quænam usufructuarius acceperit restituenda. *l. 1. §. 3. ff. h. t.* hac verò remissâ tenetur ad descriptionem bonorum.

9. Porrò vidua ratione dotalitij quod ususfructus species est, ad cautionem quóque obligatur, præsertim ubi dilapidatio metuitur. Brunnem. *in l. 1. C. de usufructu.* excipiuntur illustres.

10. De cœtero nullum jus fragilius ususfructus jure, quia suâ naturâ ad proprietatem unde exiit tendit & currit. Cujacius 23. *obs. 21. l. 3. C. de usufructu.*

Si cautione præstitâ usufructuarius rebus in usumfructum concessis malè vel

vel supra modum utatur, tunc actio ex stipulatu datur *l. 1. §. 5. & 6. ff. usufructuarius quemadmodum caveat.* desuper sequens libellus formatus.

11. Es ist aus des vor 3. Jahren mit Tod abgangenen Compigni testamentlichen Verordnung von uns dessen eingesetzten Erben dem Osidio der legirte Baumgarten/ Scheuer und Wiesen usufructuariè zugeniessen übergeben / und von ihm mittelst seiner ausgestelten caution zugesagt worden / dise Stück in gutem wesentlichen Bau und Besserung zuerhalten / und daran nichts abgängig werden zulassen. Disem Versprechen aber thut er Osidius gantz nit nachsetzen: inmassen wie männiglich sihet/ er das durch starcken Wind vor einem Jahr beschädigte Tach weder reparirt, noch in dem Garten an statt der abhauenden noch nutzlichen Bäumen keine andere pflantzet / sondern die vorhandene gantz abgehen / und dabey die Herrschafft ihme usufructuario abzutragen schuldige beschwerden anstehen läst gegen den austrücklichen

legem 7. §. 2. & vers. hactenus item §. 3. ff. de usufructu.

Deßwegen wir genöthigt werden ihne Osidium mittelst diser unserer förmlichen Klag dahin zubelangen / daß er den an denen Güteren bereits verursachten Schaden uns den Eigenthümeren mit 40. fl. ersetzen/ fürtershin seiner geleisten caution besser nachkommen / die Scheuer wider an Tach und wo sie schädlich reficiren/ neue Bäum pflantzen/ und die aufgeschwollene contribution mit 20. fl. fordersambst abstatten solle. Welches wie es denen angezogenen Rechten gemeß / und er ipso facto wider seine caution gehandelt. Wie

lex 1. §. 5. ff. usufructuarius quemadmodum caveat. verordnet.

Also getrösten wir auch uns sein usufructuarii condemnation per sententiam gebettener massen / und verbleiben in erwartung des Erfolgs.

Lib. 8. tit. 1. ff. lib. 3. tit. 34. C. de servitutibus.

1. SErvitus prædialis est jus quo dominus in re sua aliquid pati vel non facere in commodum nostrum perpetuum tenetur: vel est jus de prædio alieno ad commodum & utilitatem prædii nostri disponendi vel vindicandi, quatenus lege vel conventione permittitur. *arg. l.* 8. *§.* 1. *ff. h. t.* Casparus Manzius *tract. de servitutibus tit.* 1. *q.* 3. *n.* 10.

2. Servitutes reales sunt, quando intuitu prædii competunt, quod ideò subjectum dominans vocatur & personales, si sine mentione prædii conceduntur, quæ dicuntur servitutes innominatæ, quod singularem formam certumve nomen non habent, ut jura venandi in alieno territorio, hauriendi aquam ex alterius puteo, ligna cædendi, sed si mihi ratione prædii jus venandi competit, servitus est realis, & in similibus. Brunnem. *in l. 1. & l. 8. ff. h. t.* Gailius *l. 2. obs. 66.*

3. Servitutes affirmativæ sunt quibus vicinus cogitur quid pati & sustinere in suo, uti sunt ire, agere, immittere tignum in vicini parietem, onus ferre, stilicidium & flumen recipere. Manzius *cit. tit. 1. q. 5. n.* 28.

4. Negativæ sunt quibus cogitur aliquid omittere contra naturalem libertatem ædium suarum uti est servitus altius non tollendi, ne luminibus vel prospectui officiatur, item stillicidii non avertendi. Brunnem. *in l. 15. ff. h. t.*

5. Servitutes continuæ dicuntur, quæ habent causam continuam & quarum usus si semel constitutæ sunt semper durant, & industriâ ac facto hominis successivo non in-

indigent, quæ nimirùm actu & potentiâ semper sunt in usu, veluti servitus oneris ferendi, tigni immittendi, altius ædificandi, & pleræque aliæ urbanæ. item aquæ ductus &c. ubi enim tignum semel immissum est, immissum semper durat absque nova hominis industria. Mascardus *de probat. concl.* 424. *n.* 49. Manz. *dicto tit.* 1. *q.* 5. *n.* 24. Gothofredus *in l.* 10. *C. h. t.*

6. Discontinuæ sunt quæ non habent factum & possessionem continuam. *l. servitutes.* 14. *h. t.* quæ nec actu nec potentiâ semper sunt in usu, sed ad exercitium factum hominis requirunt, uti sunt servitus itineris, actus, viæ, arenæ vel luti eximendi, lapides colligendi, jus pascendi, ligna secandi, aquæ hauriendæ & pleræque servitutes agrestes. Manz. *ibidem n.* 25. quia nemo perpetuò agit.

7. Servitus constituta verè est in bonis ejus qui eam debet, & extra bona utpote quid alienatum vel decisum de bonis ejus. Brunnem. *in l.* 8. *ff. h. t.*

8. Materiæ quibus insunt vel in quibus constituuntur servitutes, sunt prædia urbana & rustica, & servitutes sunt eorum adjuncta seu qualitates activæ & passivæ eis inhærentes.

9. Urbana sunt quæ præbent usum urbanum consistentem in habitando, negotiando, recreando &c. rusticus usus in percipiendis, colligendis, asservandis fructibus, item in recipiendis pecoribus, armentis &c. distinguuntur ergò prædia utráque potius qualitate & genere usus quàm loco. *l.* 16. *C. de prædiis minor. sine decreto non alienandis.*

10. Unde sequitur, quòd omnia ædificia habitandi causâ extructa secundùm subjectam materiam urbana prædia appellentur, non solùm quæ in urbibus & oppidis, sed etiam in villis & vicis sita. *l.* 1. *ff. comm. utriúsque prædiorum.* quibus annumerantur prætoria voluptati inservientia tantùm, licet in villa sint ædificata. *l.* 198. *ff. de verb. signif.* item stabula meritoria quæ recipiendis pro mercede equis & hospitibus sunt idonea. *arg. l.* 4. *§. stabula* 1. *ff. quibus in causis pignus vel hypotheca &c.* diversoria, quia præbent fructum mercedis sive pensionis. horti ædibus contigui vel in ædificiis constituti urbanorum prædiorum appellatione continentur, secus si horti ad reditum sint destinati sc. vinearii, tunc enim prædia urbana non sunt sed rustica. *l. cit.* 198. *ff. de verb. signif.* nam rusticum prædium est quod fructuum gratiâ ruri vel quocúnque loco construitur. Wesenbecius *in parat. ff. de servitut. urban. prædiorum. n.* 2. *idem in tit. de servit. præd. rustic. n.* 1. Manzius *tit.* 1. *quæst.* 2. & 3. *n.* 12. *usque ad* 17. *de servit.* Johann Pomeresh *ad Inst. h. tit. in prin.*

11. Subjecta sunt domini prædiorum tàm dominantium quàm servientium, effectus consistit in actionibus.

Tit. 2. ff. de servitutibus urbanorum prædiorum.

1. SErvitus urbanorum prædiorum est, quæ prædiis usum urbanum habentibus à prædio vicino alieno debetur. *Inst. h. tit. §.* 1.

2. Primò servitus tigni immittendi est jus, quo quis ex ædibus suis in parietem vicini tignum ita immittere potest, ut in utriúsque prædio requiescat. *l.* 2. *l.* 20. *ff. h. t.* & hoc loco propriè trabes quæ compactæ ædificium faciunt, & longi lapides contra tigni generalem significationem intelliguntur.

3. Deinde si de certa tignorum quantitate immittendorum vel in certo loco partes convenerint, tunc numerum egredi vel aliud in alium parietis locum immittere non licet.

licet. *l.* 14. *ff. si servitus vindicetur:* imò qui ultra quàm statutum est immittit, actione negatoriâ tollere cogitur. Bartholus *ad cit. l.* 14.

4. Servitus oneris ferendi est jus, quo vicinus in pariete suo onus nostrarum ædium perpetuò ferre tenetur. *l.* 33. *ff. h. t.* in aliis sufficit si patiatur aliquid fieri vel refici: sed in hac servitute speciale est, quòd vicinus præter patientiam compellatur reficere etiam parietem vel locum. *cit. l.* 33. *ff. eodem.* & quidem præter naturam cœterarum servitutum. *l.* 8. *§. distant.* 2. *ff. si servitus vindicetur,* per confessoriam actionem.

5. Servitus proijciendi protegendive est, quâ supra alienam domum vel aream ædificatum aliquod provehitur ita, ut nusquam in ædibus vicini requiescat, qualia sunt mœniana: quippe quæ extra ædes protenduntur, item suggrundia hoc est tecti partes porrectiores adversùs imbres. Struvius *exercit.* 13. *th.* 11.

6. Servitus altius tollendi est, quâ quis etiam cum damno suo tenetur pati alterum ad utilitatem suam ædes altius tollere. *§.* 2. *Inst. de actionibus.* nam cui vicinus permittit præter usitatum ædificandi morem priorem ædium formam altius tollere, & ædificando egredi antiquum modum usitatæ altitudinis, is jus altius tollendi & ædificandi habere dicitur, & hæc facultas non libertas sed vera ac propria servitus est. Manzius *tit.* 2. *q.* 21. *n.* 91.

7. Servitus altius non tollendi est, quâ quis in vicinarum ædium utilitatem cogitur habere depressas ædes suas. Struvius *exerc.* 13. *th.* 12.

8. Servitus luminum præcedenti valdè proxima est, quâ vicinus nostra lumina sive nostras fenestras quibus lumen haurimus, cœlúmque intuemur, cogitur etiam in suo aut communi pariete, si ita conventum excipere. *l.* 4. *l.* 16. *ff. h. t.* & præstare quatenùs ædibus nostris necessaria sunt. *arg. l.* 4. *modò citatæ.*

9. Servitus ne luminibus officiatur est, quâ quis non potest facere quicquam quo nostrarum ædium lumen etiam illa quæ non excipit ipse, obscurentur & imminuantur, aut sol auferatur. *dicta l.* 4*ta. h. t.*

10. Servitus luminum tantùm continet necessitatem luminum, ne luminibus officiatur etiam utilitatem & voluptatem. debitor servitutis luminum ad factum tenetur, ut lumina nostra excipiat & obstacula removeat: debitor in servitutibus ne luminibus officiatur, obstringitur simpliciter non facere. Manzius *tit.* 2. *q.* 30. *n.* 113. nimirùm quòd lumina quóque modo minuantur aut fiant obscuriora. Schneidevinus *ad §. prædiorum n.* 24. *Inst. de servit. prædiorum.*

11. Servitus prospiciendi seu prospectus & ne prospectui officiatur; illa est quâ vicinus pati tenetur & impedire nequit nos prospicere ex nostris ædibus in ejus prædium ex: grat. hortum.

12. Hæc est, quâ quis in prædio suo non potest quicquam facere, quòd libero quáque versùm prospectui in quævis loca nobis grata & amœna obstet. *l.* 15. *l.* 33. *ff. h.t.*

13. Servitus stillicidii est jus stillicidii avertendi sive recipiendi quo vicinus aquam pluvialem è tecto nostrarum ædium cadentem in tectum suum vel aream suscipere cogitur.

14. Servitus stillicidii non avertendi aut non recipiendi est, quâ vicinus aquam non potest avertere, adeóque non recipere hunc in finem, ut in alterius cisternam sive hortum fluat: cùm tali aqua abundare in cisternis & horto ejus magni intersit. Struvius *exercit.* 13. *th.* 16.

15. Ser-

15. Servitus fluminis avertendi seu recipiendi est, quâ flumen hoc est aquam collectam & per canales vel tubos instar fluminis defluentem ex nostris ædibus tenetur vicinus suscipere. *l.* 1. *in princ. l.* 20. *§.* 5. *l.* 28. *ff. h. t.* Servitus fluminis non avertendi seu non recipiendi est, quâ vicino non licet flumen ex suis ædibus veniens à nostro avertere prædio ob commodum quod hoc inde habet. Struvius *th.* 16. vel 2dùm Manzium *tit.* 2. *q.* 49. *n.* 156. quòd sit jus quo vicinus aquam pluviam collectam in aream vicini avertere cogitur.

16. Servitus cloacæ est jus cloacæ immittendæ in vicini ædes, aream vel solum, sordésque sic evehendi. hæc servitus inter urbanas numeratur, quamvis propter incidentem usum ea & rustica esse possit.

17. Qui hanc servitutem super fundo alieno habet, is potest introire in ædes vicini, & aperire pavimenta cloacæ detergendæ gratiâ. Manzius *tit.* 2. *q.* 54. *n.* 166.

18. Habens servitutem proijciendi aut luminum non potest inde stercus eijcere, aut urinam effundere in vicini domum aut aream. Cæpolla *de servitutibus urban: prædiorum c.* 31. licet facultatem derivandi aquam in alterius aream habeat, nam fœtida aqua excipitur. *arg. l.* 3. *ff. de aqua pluvia.*

19. Servitus fenestræ non aperiendæ est jus quo vicinus prohibetur contra naturalem libertatem ædium suarum aperire fenestram juxta domum, aream vel hortum vicini. Manzius *t.* 2. *q.* 65. *n.* 213.

20. Causa materialis servitutis prædiorum urbanorum sunt duo prædia alterum dominans alterum serviens. uti superius dictum, forma servitutum consistit in patientia domini prædii servientis, & usu ejus cui servitus est constituta.

Tit. 3. ff. de servitutibus prædiorum Rusticorum.

1. Rustica servitus vocatur, quæ debetur prædio rustico sive urbanum sit prædium sive rusticum quod servit: nam ad hoc ut cognoscatur an sit servitus urbana vel rustica inspicitur qualitas prædii cui servitus debetur non ejus quod servitutem debet, & denominatur servitus à prædio dominante tanquàm à digniori. Manzius. *t.* 3. *q.* 1. *n.* 1. *& seq.*

2. Subjectum passivum constituit prædium serviens.

3. Objectum in prædio dominante hujus utilitas.

4. Persona constituens hanc servitutem est prædii dominus.

5. Iter est jus eundi, ambulandi hominis per vicinum prædium ad nostrum ipsius prædii causâ. *l.* 1. *ff. h. t.* propriè peditum & equitum est latitudinem duorum pedum complectens.

6. Actus est jus agendi jumentum vel vehiculum per prædium alienum ad nostrum *l.* 12. *ff. eodem.* hic actus est propriè agasonum & mulionum latitudine in porrectum 4. pedum. sub jumento intelligi possunt quóque pecora, quando ad pascua aguntur. Carpzovius *dec.* 106. *n.* 5. *& dec.* 107. *n.* 5.

7. Via est jus agendi, eundi, ambulandi & omnia quæ ad nostri prædii utilitatem spectant, vehendi, ducendi, ferendi atque trahendi per prædium alienum, certam à lege habens determinationem latitudinis *l.* 7. *l.* 13. *§.* 2. *ff. h. t. l.* 8. *ibidem.* nimirùm in porrectum 8. in anfractum id est ubi flexum 16. pedum, si nimirùm constituens hanc servitutem nullam quantitatem latitudinis expresserit, Brunnemannus *ad cit. l.* Via

est aurigarum quia hi vehiculum ducunt. Sub jure agendi comprehenditur iter, & sub via utrumque nimirum iter & actus interpretatione juris. *Instit.h.t.in principio.*

8. Jus aquæ ductus privati est facultas ad fundum nostrum per alterius fundum ducendi aquam. Manzius *tit.3. q.25. n.137.*

9. Hæc servitus naturâ pristina est rustica pro irrigandis pratis & appulsu pecoris introducta, nihilominus tamen est urbana etiam ex voluntate contrahentium vel testantium. *autor ibidem. n.152.* veluti si quis aquæ ductum per suam domum traduci passus sit. *l.11. §. 1.ff. de public. in rem actione.* hæc servitus non dividitur sed ejus commoditas. *l.25. ff. h.t.* pro latitudine agri, prati.

10. Jus aquæ haustus est servitus aquæ hauriendæ ex flumine, fonte vel puteo, aut alia aqua vicini, quatenus ad fundum id est pro utilitate fundi vel pro laborantibus in fundo opus est. *citatus* Manzius *q.53.n.*153. & 154.

11. Qui hanc servitutem aquæ ductus habet, potest aquam ducere per rivos, fossas, fistulas plumbeas vel fictiles tubos aut alia instrumenta, dum ne Domino prædii fundum & aquagium deterius faciat. *l. 15.ff.h.t.* quia hæc consuetudinis sunt. imò omnia peragere potest quæ ad ejus servitutis usum necessaria *per l.20.§.1.ff. de servitut. prædiorum urbanor.* proinde refectionis causa accedere ad rivum licet. *l.*11. *in princ. & §.1.ff. communia prædiorum.*

12. Jus pecoris ad aquam appulsus est servitus pecoris ad aquam vicini appellendi ejus adaquandi gratiâ. *l. 1. l.4.ff. h.t.* ex verbis concessionis intelligendum est, an servitus prædii aut personæ vel etiam merum jus personale sit. Besoldus *in delibatione juris ex l.8.ff. h.t. q.15.*

13. Hanc servitutem exercens nequit majorem numerum appellere quàm ab initio conventum fuit, alioquin si plura appulerit, repelli potest quoad numerum excessivum, cùm pecora separari possunt, & in separabilibus utile per inutile non vitiatur. *l.1. §.18.ff. de aqua quotidiana & æstiva.*

14. Jus pascendi est quod alicui privato competit pro suis pecoribus.

15. Servitus pascendi verò servitus pascendi pecus in alieno fundo. Schneidevinus *Instit. h. tit. n. 28.*

16. Si in constitutione servitutis de certo genere pecorum convenit, non possunt pasci ibi alia pecora. *arg.l.13. in princ.ff.h.t.* nec si de certo tempore vel loco conventum, possunt alio tempore & loco pascere. Manzius *quæst.66. tit. 3. n.296.*

17. Et Dominus fundi servientis contra veterem formam nihil facere potest per quod impeditur usus servitutis debitæ. *l. 7. C. de servitutibus.*

18. Jus lignandi nihil aliud est, quàm jus secandi ligna in sylva aliena: si facultas cædendi ligna ad quæstum impetrantis fuerit concessa, servitus personalis & species ususfructus est; si ad necessitatem familiæ tantùm, usus erit; si ad usum alterius sive alicujus domus, ita ut ad singulos possessores transeat, servitus realis est; si prædium pro colonis tantùm & pastoribus extructum, rustica. *præfatus* Manzius *t.3.q.69. n.315.*

19. Jus compascui est quando duo pluresve vicini ex familiaritate in prædiis & territoriis suis sibi invicem mutua compascua concedunt, cui non præscribitur. Espach *in notis ad Carpzov. p.2. const. 4. def. 14. n.1.*

20. In hisce compascuis fundis solùm acquiritur jus ex quo utérque vicinus habet facultatem in alterius sua pecora pascendi, quamdiu alteri visum fuerit, adeóque ab una

parte

parte vel altera separatim propriis pascuis uti volente revocari potest: præsertim si pascua non sufficiant omnium pastioni, *l. 6. l. 10. C. h.t.* quod verò ob necessitatem vel quodam servitutis jure constitutum, non potest revocari. Mevius *parte 5ta. decis. 252.*

21. Jus arenæ fodiendæ est facultas fodiendi & tollendi arenam in alterius fundo.

22. Jus calcis coquendæ est servitus coquendi & parandi calcem in fundo alieno ad utilitatem prædii dominantis. Manzius *tit. 3. q. singulari. n. 341. de servit. prædiorum rusticorum.* in idiomate Germanico einen Brennofen haben.

23. Hæc & similia jura si ædificandi ejus gratiâ, quod in vicini prædio est, constituantur & concedantur, servitutes prædiales & reales appellantur *l. 6. ff. h. t.* quemcunque possessorem tam fundi servientis quàm dominantis sequuntur, & perpetuæ sunt, nec cum persona intermoriuntur, dummodo præcisè fundorum causâ constituantur, videlicet si tantum ligni, calcis, arenæ, lapidis eximatur, effodiatur, coquatur & secetur, quantum pro fundi & prædii necessitate opus est. *l. 5. ff. h. t. v. gr.* ut casas, tuguria, horrea & stabula ædificare & integere liceat, quibus fructus colligantur & pecudes asserventur. Si autem pro arbitrio lapides, cretam vel arenam eximere, calcem coquere, ligna cædere, eáque re quæstum facere ex vicini fundo liceret, tunc vel ususfructus vel saltem commoditas quædam ad similitudinem ususfructus & personalis magis quàm prædialis servitus esset. *arg. l. 9. ff. §. 2. de usufructu.* Manzius *ibidem n. 344.*

24. Jus figulinæ habendæ est jus ex alieno fundo lutum eximendi ad utilitatem prædiorum, adhuc commodius autem est, ut in alieno fundo figulinas habere liceat, in quibus ea vasa fiant, quibus fructus ejus fundi exportentur, sicut in quibusdam fit, ut amphoris vinum evehatur, aut ut dolia fiant, vel tegulæ ad villam ædificandam, commodissimum denique si lateres ex terra vel luto ducere & igni excoquere, adeóque laterariam in fundo alieno exercere liceat, nam hac ratione domus, horrea, stabula &c. extruere & muros coctiles aliáque opera lateritia facere quis poterit.

25. Jus tugurii in alieno habendi significat facultatem extruendi tugurium sive casam pastoralem in alieno solo jure servitutis concessam, ut ab imbribus, pluviis vel nimia solis impressione pecudes aut custodes defendantur.

26. Jus uvæ in alieno exprimendæ est servitus prædialis rustica quâ mihi uvas vineæ meæ in tuo torculari premere licet. non obstat *l. 14. ff. de alimentis & cibariis legatis.* ubi hæ & similes servitutes personales dicuntur, quia hic textus aut mendosus est vel ita intelligendus ut etiam personæ tantùm concedi possit, ita ut Dominus prædii dominantis utatur quoad vivat, finiatur autem cum persona ejus non quidem ipso jure sed ope exceptionis. *arg. l. 4. ff. de servitut.* Manzius *tit. 3. n. 351. pag. 371.*

27. Jus venandi in fundo alieno, alii servitutem personalem, alii realem & prædialem, alii néque unam néque alteram, sed proprium quoddam jus per se subsistens esse volunt. Harprecht *princ. inst. de servitut. præd. urb. fin.* Manzius *tit. 3. n. 369. pag. 377.* sed rectius Brunnem. quòd tunc sit servitus prædialis, si illud jus competat propter prædium. *vid. tit. super. de servitut. n. 2.* Gailius *l. 2. obs. 66.*

28. De cœtero quando fundus serviens ita est diminutus, ut Domino fundi servientis & Domino fundi dominantis satis fructuum præbere non possit, tunc hac necessitate imminente præferendus est Dominus. *l. 8. C. h. t. l. 13.* & Brunnem. *ff. de servitut. prædiorum rusticorum.* sic ubi ligna vel nemora non sufficiunt Domino, & ei simul qui jus lignandi in aliena sylva ex præscriptione prætendit, Dominus loci contra quem præscriptum præferendus est. Brunnem. *in dicta l. 6. C. de servitut.*

Sequi-

Sequitur libellus conventionis formatus ex titulo 2do. de servitutibus prædiorum urbanorum.

Præmisso titulo.

29. Vermög Abschrifft beyligenden Vergleichs/davon das Original in Handen/hat Mevii vormaliger Hauses eigenthümlicher Inhaber gegen meines Wohnhauses proprietarium sich verbunden/ zu aller Zeit zuverstatten/daß man dißseits mit Durchbrechung der gemeinen Wand das nöthige Liecht zum Hauß nemmen/ und sich zueignen könne; Als nun ich diser Tagen in reparirung meines Hauses begriffen/und Willens gewesen mittelst Eröffnung der gemeinschafftl. Wand das nöthige Licht in eine dunckle Kammer zubringen/ unterstuhnde beklagter sich darwider mit entrüsten ja gar Scheltworten zusetzen/ und wolte solches ohngehindert der ihm dißfahls nicht unbekanten meines Hauses Befügnuß keines wegs zulassen/ also daß ich damahls cum protestatione von dem Vorhaben abgestanden.

Sintemahlen aber die pacta & conventiones darum eingegangen werden/ daß sie etwas würcken. *l. 109. ff. de legatis. 1.*

Und dises pactum wordurch meinem Hauß das jus luminum vel fenestrarum quibus lumen haurimus erworben/real und in einen jeglichen possessorem transitorium activè & passivè ist/

l. 18. §. 2. ff. de pignorat. actione. l. 4. ff. de servit. urbanorum prædiorum.

über das das recht Fenster in des Nachbarn Hauß zuimmittiren/ nichts anders ist/dann daß der Nachbar unser Liecht oder Fenster / mittelst welcher wir das bedürfftige Liecht nemmen/ zuexcipiren schuldig bleibt.

Manzius *de servitutibus prædiorum urbanorum tit. 2. q. 30. & 31. n. 116.* Schneidevinus *ad §. prædiorum. Instit. de servit. prædiorum &c. n. 24.*

So gelangt an Ewer Edle / Fürs. und Weiß. mein dienstl. rechtliches Bitten/dieselbe geruhen den beklagten vorzubescheiden/und die von mir vor mein Hauß asservirte Liecht-Gerechtigkeit ex pacto recognosciren zulassen: Fürters da er dessen Gültigkeit durch ein contrarium pactum nicht/wie ich wol weiß / aufzuheben vermag / durch Urtheil und Recht außzusprechen / daß sein Hauß schuldig seye / meines Hauses bedürfftiges Liecht zu folge so thanen pacti aufzunemmen / und er mit nichten verhinderen könne/daß ich die gemeine Wand zu disem Ende eröffnen thue. Dises wie es dem kundbaren Vergleich und denen Rechten zu folge deren er aufgerichtet worden / gemäß ist: Also wil ich auch des richterlichen willfährigen Erfolgs hierüber erwarten.

Ulterior libellus conventionis ex tit. 3. ff. de servitutibus prædiorum rusticorum pro asserendo jure servitutis itineris suo prædio per vicini fundum competentis, quæ actio est confessoria in rem civilis stricti juris &c.

Præmisso titulo.

30. Es hat mein vor 8. Jahren mit Tod abgangener Vatter seel. und die seinige je und alle Weg und seither der Zeit ich und die meinige uns eines Fußpfadts durch des Mutii Gartē zu unserm nächst dabey oder obē daran gelegenē Weinberg bedienet/den er Mutius und seine Vorfahren ohne jemahls darwider erregte geringste Widersprechung verstattet. Nun aber nach so langem disem Gebrauch/davon mir der Anfang ganz un- und nicht anderst wissend / dann daß sein Garten unserm prædio disen

Durchgang zuvergönnen schuldig / understehet sich Mutius denselben mit Zaunstecken gänzlichen zuvermachen/mit der dabey gethanen Anzeig / daß er weder mir noch jemands anderster hinfüro ferner mehr zulassen wolte/dessen zu meinem Gut zugebrauchen.

Wann aber in den Rechten wol versehen/daß derjenige so in Gegenwart des Nachbarn und dessen täglichen Anschauens auch Leidung / durch sein Gut zu dem seinigen nächst daran gelegenen gehet/in vilen Jahren das Fußpfad-Recht, also per ejus patientiam erwirbet / daß dise ihme loco tituli & quasi traditionis ins künfftig dessen sich ferner zugebrauchen / würcklich dienet.

*per l.*10.*ff. si servitus vindicetur &* Brunnem. *ibidem,nec non per legem* 1. *§.*2.*ff. de servitutibus prædiorum rusticorum. Instit.§.*4. *h.t.* Carpzovius *l.*1. *respons.tit.*4. *respons.*36.*n.*4. *& p.*2. *C.*4. *d.*8.

Dergestalten/daß er hernach zubeweisen nicht nöthig hat woher er dise Dienstbarkeit erworben/wie JCtus

Ulpianus *in l.*10.*ff. si servitus vindicetur,& l.ult.ff. de aqua plu.*

mit außgetruckten Worten bestättigt: zumahlen da ich meiner Seits dasselbe weder clàm,vi nec precariò erlangt zuhaben/mich so wenig erinnere / als ex adverso dergleichen dargethan werden kan: also unzweifenlich durch viljährige Gebrauch mit Zulassenheit des Eigenthümers / meinem Gut der Durchgang oder jus itineris deficiente alio titulo speciali acquisitionis erworben worden.

*l.*11. *§.*1.*ff. de publiciana in rem act. l.*20.*ff. l.*2.*C.de servitutibus.* Brunnem. *in cit. l.*2. *C.de servit. & in l.*10.*ff. si servitus vindicetur* Struvius *exercit.*13. *th.*2. *l.*1.*§.fin. ff. de aqua pluvia & aq.arc.*

und mithin dise patientia dem Gegentheil ex officio judicis auferlegt werden muß. prout Accursius allegatus à Brunnem. *in dict.l.*1. *§.*2.*ff.de servit. prædiorum rusticorum*, per hæc verba statuit: quando per consensum & quasi traditionem ac patientiam constituta est servitus, tunc petente eo cui debetur in futurum alteri injungitur ex officio judicis patientia.

Als gelangt solchem nach an meinen H. Herrn Amtmann mein recht gegründetes Begehren und Bitten / derselbe geruhe Mutio ex officio aufzuerlegen/mir und den meinigen den von vilen Jahren her gehabten/und als eine Dienstbarkeit auf seinen Garten erworbenen Durchgang fernershin ohnweigerlich zuverstatten / und zu solchem Ende das vermachte widerum zueröffnen. Schleuniger Justiz Mittheilung mich dienstl. getröstend verbleibe.

Tit. 4. *ff. communia prædiorum tam urbanorum quàm rusticorum.*

1. Constituitur servitus vel officio judicis in judiciis divisoriis. *l.*22.*§.*3.*ff.fam.ercisc.* 2dò. si quis fundum confinibus undíque prædiis non servientibus circumdatum habet, cúmque adire nequit, tum compellitur vicinus per judicem ut aditum concedat. *arg.l.*3.*§.*3.*ff. de servit.præd.rusticorum l.*41.*ff. de servit.urbanor.prædiorum.* vel 3tiò. conceditur voluntate Domini,qui debet esse Dominus prædii & quidem integri,unus enim ex pluribus Dominis prædio quod pro indiviso possidetur,ne quidem pro parte sua imponere potest servitutem. *l.*2.*ff. de servitut.l.*34.*ff. de servit.præd.rusticor.* 4tò. qui utile seu revocabile dominium habent, constituunt quidem servitutes dominio verò resoluto exspirantes. Struvius *exerc.*13.*th.*31. 5tò. Ulterius constituitur servitus per conventionem

nem inter vivos, vel ultimâ voluntate, sub conditione, ex die vel in diem. *l. 4 .ff. de servitutibus.* imò constituitur 6tò. promissa servitus patientiâ in affirmativis quibus aliquid pati cogitur: vel intermissione ejus quod aliâs quis facere possit in negativis: ita enim quasi tradita censetur servitus. *l.3.§.2.ff. de actione empti.* quando alter patitur servitutem exercere. l.1. *§.2.ff. de servit. præd. rustic.* & 7mò. præscriptione. si quis per 10. annos inter præsentes, vel 20. inter absentes usus sit servitute reali, tunc eam per præscriptionem accedente patientia & scientia adversarii acquisivisse dicitur. *l. si quis diuturno* 10.*ff. si servitus vindic. l. 2. C. de servitut. & aq. l. ult. in fine C. de præscript. longi temporis.* Carpzov. *p.2. const.6. def.8.*

2. Effectus. ita constitutâ servitute oritur inde actio realis confessoria, nam postquam semel constituta servitus prædio est, perinde ut alia qualitas naturalis ei cohæret, & agitur hac actione contra alterum impedientem.

3. Porrò multa utrique generi servitutum juxta rubrum hujus tituli communia sunt ut sequitur. Vis & natura itaque seu proprietates servitutum prædialium sunt. 1mò. quòd sine prædiis hujusmodi servitutes constitui nequeant. *l.1.§.1.ff.b.t.* quia jura prædiorum sunt qualitates eis tanquam suis subjectis inhærentes. Zœsius *h.t. n.2.* & ubi non est prædium dominans vel serviens, ibi non est servitus, sed concessio simplex. *arg.l.ut pomum.8.ff. de servitut.*

4. 2dò. servitutes sunt res incorporales, & ideò nec tradi nec possideri nec usucapi possunt. *l. 14. ff. in princ. de servit.* sed usus & Domini patientia pro traditione habetur. *l. fin. ff. eodem.* & intelligitur possessionem earum habere qui prædium possidet.

5. 3tiò. unde infertur quòd fundum sequantur unáque per alienationem transeant. *l.12.ff.h.t.* realia enim jura fundum sequuntur & ejus emptorem. Gothof. *ibidem.*

6. 4tò. Servitutes omnes sunt individuæ & per partes acquiri nequeunt. *l.11.ff. de servitut. l. 17. eodem.*

7. 5tò. servitus in toto fundo tota est, & tota in qualibet parte. *arg.l. si cuj, 9.ff. de servitutibus*, sed si cui simpliciter via per fundum cujuspiam cedatur in infinito, id est per quamlibet partem ire vel agere licere, tunc hoc civili modo intelligendum, ut minimo servientis incommodo & detrimento fiat. *alleg.l.9.*

8. 6tò. servitutum non ea natura est ut serviens aliquid faciat v.gr. ut viridaria tollat &c. sed ut patiatur aliquid aut non faciat. *l. 15. §.1 .ff. de servitut.* v.gratia ut patiatur aquam duci ex suo fundo vel ne ædes suas altius tollat, excipitur servitus oneris ferendi ubi Dominus ultra patientiam parietem inservientem reficere tenetur. *l.33.ff. de servitut. urb. præd.*

9. 7ò. servitutes habent causam continuam, licet non omnes habeant usum continuum. *l.14.ff. de servitutibus.* Id enim substantiam non concernit. Zœsius *ff.h.t.n.3.* Quædam servitutes urbanæ in superficie consistentes continuam causam, usum & possessionem retinent, ut cùm tignum continuò immissum habeam. *l. 20. in princ. ff. de servitutibus præd. urban.* servitutes rusticorum prædiorum vicissim continuum usum non habent, ut sunt iter, actus, via, quia nemo continuò potest per fundum alterius ire. *l.14.ff. de servit.*

10. 8vò. servitute concessâ censentur omnia concessa, quæ ad ejus usum sunt necessaria, & sine quibus servitute uti integrum non est. Zœsius *h.t.n.13.* sic habenti aquæ haustum & aditus ad hauriendum competit. *l.3.§.3.ff. de servit. prædiorum rustic.* & in similibus. nam servitus cui debetur refectionis gratiâ accedere potest ad ea quoque loca quæ non

non serviunt, quæ tamen accedere sit necesse: nisi conventum quâ accederetur. *l.11.ff.h.t.*

11. 9nò. servitus ulterius extendere non potest, quàm usus & necessitas fundi dominantis exigit. Zæsius *h.l.n.12. arg.l.5.ff. de servit.præd.rustic.* nec aquæ haustum habens in alieno alteri eam cedere potest. *l.24.ff. ibidem.*

12. 10mò. servitus civiliter extincta iterum potest reviviscere, hinc si ei cujus prædium mihi serviebat, hæres extiti, per confusionem servitus extinguitur: si autem hæreditatem eam vendidi, servitus in pristinum statum restituitur. *l. si ei.9.ff.h.t.* ubi argumentum à privatione ad habitum quoad regressum procedit.

13. 11mò. servitus servitutis non datur. *arg. l.2. §.2. ff. si servitus vindicetur.* hinc si ususfructus venditur vel locatur in secunda persona, non habetur ut servitus sed ut obligatio. Manzius *de servit. tit. 4. q. 1. n. 20.*

14. 12mò. servitus gravari nequit sed levior reddi. *l.20.§.5.ff.de servit.præd.urb.* idque etiam in Domino proprietatis obtinet, qui causam habitatoris nullo modo facere potest deteriorem, etiam in meliorem statum re commutatâ. Gailius *2do. 67. n.6.*

15. 13tiò. ob læsionem servitutis naturaliter contingentem non tenetur Dominus. Gothof. *ad l.20. §.1. ff. de servitut. prædiorum rustic.*

16. 14tò. Locus serviens non est in dominio ejus cui servitus debetur, juris tamen ejus Dominus non ineptè is dicitur cui servitus debetur. *l. loci 4. in princ.* & ibi Gothof. *ff. si servitus vindicetur.*

17. 15tò. incrementum capiente prædio serviente augetur quóque ipsa servitus. *l.3. §.2. ff. de aqua quotidiana & æstiva.*

18. 16tò. modus servituti rectè adjicitur, quia hic nihil detrahit substantiæ servitutum, nec perpetuæ earum causæ, sed tantummodò certâ ratione constituens moderatur.

19. 17mò. non requiritur præcedens titulus, sed ipsa patientia est vice tituli & includit [præsumtam certè quidem] scientiam ad præscribendum. *l.10. C. de servitut. l.10. ff. si servitus vindic.*

Tit. 5. ff. si servitus vindicetur vel ad alium pertinere negetur.

1. Actio ex servitutibus prædiorum confessoria est realis, civilis, rei persecutoria, in simplum, stricti juris, perpetua ad 10. vel 20. annos, directa, competens alicui ratione servitutis constitutæ alteriusve juris contra impedientem ad hoc, ut judex declaret actori jus competere, condemnetque reum ut cesset ab impedimento, eoque nomine caveat, fructusque perceptos & interesse præstet. Manzius *tit. 6. q.1. si servitus vindicetur.* Struvius *exerc.* 13. *th.* 43.

2. Fundamentum hujus actionis est servitus constituta, cujus probatio incumbit petitori sive sit in quasi possessione sive non, quia contra naturam rei primævam est. *l.9. C.h.t.*

3. Datur illi cui servitus constituta: qui in servitutibus prædialibus est dominus. Utilis largitur vasallo, Emphyteutæ, superficiario, creditori. *l.16.ff.de servit.* Struvius *th.45.*

4. Agitur contra vicinum qui servitutem debet & contra omnes qui hujus usum impediunt. *l.10. §.1. ff.h.t.* Struvius *th.46.* in quam actionem etiam venit damnum. Brunnem. *in l.5. C.h.t.*

5. Vindicatur hac actione servitus, eámque prædio nostro deberi ut sententia declaretur, petitur; & veniunt etiam in hanc actionem fructus, hoc est quod interest agentis in servitute non fuisse impeditum. *l.4. §.2. ff.h.t. l.6. §.5. eodem.* & victori officio judi-

cis adversùs periculum futuri temporis cautio, etiamsi libello non expresſè petita, præſtanda, néque ſe néque ſucceſſores ſuos in ſervitute eum impedituros. *l.7. l.12. ff. h.t.*

6. Vel eventus hujus actionis in eo conſiſtit, ut judex in ſua ſententia declaret ſervitutem deberi. 2dò. condemnet reum ad intereſſe impedimenti præteriti. 3tiò. ad patientiam de præſenti & 4tò. ad cautionem de futuro. Manzius *cit. loco n.* 71.

7. NEGATORIA actio eſt realis, civilis, perpetua intra 10. vel 20. annos ratione præſentiæ vel abſentiæ, ſtricti juris, directa ex verbis legis competens alicui ratione rei ſuæ quoad adverſarium liberæ, contra utentem aliquâ ſervitute vel jure, ad hoc ut judex declaret rem illam eſſe liberam, néque ſervire rebus vel perſonæ alterius, condemnetque reum ut ceſſet ab uſu, præſtetque cautionem de non amplius moleſtando in poſterum, ac damna illata reſtituat, fructúſque & intereſſe præſtet. *l. 2. princ. l.4. §.2. l.7. ff. h.t.* Negatoria dicta eſt à negando, & confeſſoriæ eſt contraria, in effectu tamen non negat ſed aſſerit ſibi libertatem rei ſuæ. Manzius *tit. 5. ſi ſervitus vindicetur. n.*91. & 94. cauſa hujus actionis eſt dominium quod & turbatio eſt probanda. Klock. *tom.4. conſ.*83. *n.*2.

8. Cœterùm hodiè accommodatur hæc actio confeſſoria utilis ad aſſerenda & vindicanda alia jura incorporalia, nec non negatoria utilis ad illa neganda. *l. 3. C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *annorum* ejuſmodi jura ſunt jus decimarum, redituum, jurisdictionis, mixti & meri imperii, patronatus, collectarum, cenſuum &c. Struvius *exerc.* 13. *th.*53. *vide tit.6. ſuperius ſi uſusfructus petatur* ubi ſimilia notavimus *ſub. n. finali:* imo hæc utilis negatoria tam directo Domino quàm cuivis habenti jus in re ut Emphyteutæ, vaſallo ſuperficiario datur exemplo R.V. aut publicianæ. Klock. *t.3. conſ.140. n.7. & cit. conſ.83. n.2.*

Libellus conventionis ex actione confeſſoria pro aſſerendo jure venandi ob prædium ſuum ſibi competente.

Præmiſſo titulo.

9. Es weiſet nicht allein beygelegtes inſtrumentum, was maſſen mir wegen eigenthumlichen meines Guts beſitzes zu N. auf ſelbiger Statt ganzen Gemarckung das Recht einen Haſen und Rehe zujagen/ wie nit weniger ein Rebhun/ Wachtel und dergleichen mit Garnen zufangen gebührt/ ſondern iſt auch ſothanes Recht von meinen Anteceſſoribus vor 50. und mehr Jahren immerhin/ wie ingleichem von 8. Jahren her von mir jeweilen ohne jemands darwider gethane geringſte Einrede geübet worden. Wie nun vor 8. Tagen ich ins Feld und Geſträuß mit 2. Hunden und einem Rohr gegangen/ des Sinnes einen Haſen aufzuſuchen und zuſchieſſen/ begegnet mir der Förſter neben 2en Bürgern mit Rohren/ mich ſo gleich anredend/ was ich vorhätte/ und da ich geantwortet/ daß ich zu folg meines Guts alten Rechtens das kleine Wäidwerck bey dißmaliger müſſiger mir zugeſtandener Zeit zuüben vorgenommen: Illi bey dieſem Vorhaben weren ſie befelcht mir das Rohr würcklich abzunemmen/ und dardurch mich des vermeinten mir von Seiten der Statt nicht geſtändigen Jagens zuentſetzen: inmaſſen ſie auch ſo fort mir das Rohr thätlich abgenommen/ und fortgangen/ darwider meine Nohtdurfft proteſtando vorbehalten.

Wann aber es ſich keines wegs gebührt einen ſeines von Alters hergebrachten/ und immer per actus poſſeſſorios beſtärckten Jagens-Rechtens ſolcher geſtalten de facto zuentſetzen um deßwillen die gemeine beſchriebene Rechten dem turbato zulaſſen/ entweder contra quemcúnque turbatorem ſich des interdicti uti poſſidetis. *l. 1. §. fin. in fine*

ff. de

ff. de aqua pluvia arcenda. l. 8. §. Aristo 5to. in fine ff. si servitus vindicetur.

zugebrauchen/oder actione confessoriâ zuexperiren.

l. 2. & l. si quis diuturno 10. *ff. §. fin. si servitus vindicetur. §. æquè Inst. de actionibus.*

Und dañ so wol durch angezogenes instrumentum die meinem Gut gebührende Gerechtsame auf der Statt ganzen Gemarckung das kleine Wäidwerck zuüben/gnugsam probiert ist/als die meisten Burgere auf den nit verhoffenden Läugnungs-Fahl/da sie sub juramento examinirt werden solten/das continuirliche herbringen mit so vilen ungehinderten actibus possessoriis, gestehen werden und müssen;

Als ersuche Ewer Gn. Gestr. und Herzl. hiemit gehorsamlich/dieselbe geruhen ermelten Statt Raht vor sich bescheiden/und demselben auf sein Erscheinen dise meine abgenöhtigte Klag vorhalten zulassen/ förters da selbiger mein erwiesenes und in der notorietät bestehendes Recht/wie versichert/nicht zuinfringiren vermag/finaliter außzusprechen/daß mir wegen meines Guts die kleine Jagt als eine Dienstbarkeit auf der Statt Gemarckung gehöre/ ihr der Statt mit nichten zustehen thue/mich in selbigem einiger weise de facto zuhemmen/und deßwegen sie gehalten seye/das abgenommene Rohr fordersamst wider zuruck zugeben/ mich und meines Guts Besitzere fürtershin in Uebung diser Jagt ferner nicht zuturbiren/und darüber behörige caution zuleisten.

per l. harum actionum 7. & l. egi jus 12. ff. si servitus vindicetur. DD. in l. unica C. uti possidetis. Manzius *tract. de servit. tit. 6. q. 1. si servitus vindicetur. n. 71.* Gailius *l. 2. obs. 66. n. 13.*

Hierüber das miltrichterl. Amt pro juris & justitiæ administratione nochmahlen gehorsaml. anruffend/und der gnd. Willfahrung mich getröstend verharre.

Alius libellus conventionis ex præcedenti titulo 5to. *ff. si servitus vindicetur vel ad alium pertinere negetur.* quæ est actio negatoria sic dicta.

Præm. tit.

10. ES unterstehet sich einige zeithero Ægydius in meinen Garten auß seinem daran gelegenen Gut zugehen/und darinnen vor seine Arbeitsleuth auß meinem Brunnen Wasser zuholen/inmassen der Eintritt nach und nach so gemein fortgesetzt wird/daß bereits ein völliger Fußweg auß seinem in das meinige gemacht worden/worauß er sonder zweifel me diutius hunc ingressum permittente, ein Dienstbarkeit-Recht demnächst erworben zuhaben vorgeben dörffte. Alldieweiln aber ich diese neuerlich anmassende servitut auf meinem freyen niemand mit einiger Dienstbarkeit afficirtem Gut zuleiden ganz nicht schuldig bin/sondern mich verbunden erkenne/dessen natürliche Freyheit gegen eine jeden sich des Servituts-Rechts anmassenden Nachbarn bestens zuschützen: siquidem negatoria actio competit Domino prædii liberi contra utentem aliquâ servitute vel jure non debito.

per l. 13. & l. 17. ff. si servitus vindicetur. Manzius *tract. de servitutibus tit. 5. si servitus vind. n. 91. & seqq.*

So thue mittelst Ergreiffung angezogenen mir ratione meines freyen Gartens gebührender negatori action, meinen Hochgeehrten Herrn dienstl. ersuchen/er wolle auß angezogener warhaffter Ursach/besagten meinen Garten als frey von Gegentheils anmassenden Dienst-Rechtens aquæ hauriendæ vor die in seinem Gut sich befindliche Arbeiter/und darneben erklären/daß dem beklagten mit nichten zustehe dergleichen de facto zuunter-

nemmen/ mit dem fernern Anhang/ daß er sich fürterhin desselben gäntzlich müßigen/ und darüber behörige caution, um mich widrigen fahls wegen der contravention daran erholen zukönnen/ leisten solle. Welches wie es angezogenen Rechten und ratione cautionis præstandæ dem

l. 12. ff. cit. tit. & Brunnem. *ibidem.*

wortlich gemeß ist; Also will auch mich hierunter der schleunigen Richterlichen Justiz Mittheilung gäntzlich getrösten.

Tit. 6. ff. quemadmodum servitutes amittuntur.

1. AMittuntur servitutes. 1mò. confusione, quando idem utriúsque prædii totius dominus esse cœpit. *l. 1. ff. h. t.* cùm res propria nemini serviat. *l. 10. ff. communia prædiorum.* 2dò. per interitum prædii vel dominantis vel servientis. *l. 14. ibidem.* quòd si tamen ædificium aliud exstruatur, tunc æquitate exigente servitutes prædiales urbanæ restituuntur. *arg. l. 20. §. 2. l. 31. l. 33. ff. de servit. urban. prædiorum,* & debent hæ ædes ita extrui uti ante fuêre. 3tiò. remissione expressâ vel tacita concedendo in loco serviente id facere, quo servitus necessariò impediatur. *l. 8. ff. h. t.* 4tò. temporis vel conditionis defectu. Struvius *exercit.* 13. *th.* 61. 5tò. resoluto jure concedentis, ut si vasallus prædio feudali servitutem imponat, & feudum postea aperiatur domino. 2. *feud. t. 8.* 6tò. præscriptione & negligentia non utentis vel non debito & præscripto modo, & quidem quotidianâ servitute longo tempore. *l. pen. & ult. C. de servit.* nimirùm 10. & 20. annis qui usus plurimis modis contingit, ut si nullo modo utatur, vel non utatur ut jure suo. *ff. l. fin. h. t.* vel non eo modo quo constituta. v. g. si certo tempore & loco uti debuit servitute, & alio tempore vel loco usus sim, amitto servitutem. *l. 10. §. 1. ff. quibus modis ususfructus amittitur.* item si debeatur servitus pascendi cum certo pecudum genere, & ego cum alio genere pecudum usus sim servitute, amisi eam. Cæpolla *de servit. rusticorum prædiorum c. 9. n. 37.* aliud si mihi debeatur servitus cum certo numero pecudum, & ego usus sim ampliori numero. *arg. l. 11. dicto tit.* Cæpolla *n.* 32.

2. Sed in urbanorum prædiorum servitutibus ad non usum requiritur libertatis contrariæ per aliquem actum usucapio. *l. 6. ff. de servit. urb. prædiorum.* nam requiritur à parte alterius actus aliquis positivus ut prohibitio, vel obduratio, vel demolitio. Brun. *in l. penult. C. de servitutibus.*

3. Non quotidianâ seu per intervallum mensium, dierum vel annorum competente, tempore duplicato sc. 20. annis, respectu longi temporis 10. annorum, non intuitu 20. annorum, qui sunt à lege duplicati, cùm nulla causa sit cur iterum duplicentur. Cæpolla *de servit. urb. prædiorum cap. 24. n. 5. l. ult. C. de servitut.* Brunnem. *ibidem. n. 9. & seqq.* atque ita usucapitur libertas. *l. 4. §. fin. ff. de usucap.* non verò morte domini prædii dominantis hujus alienatione vel publicatione prædii servientis. *l. 23. §. 2. ff. de servit. rust. prædiorum.* Manzius *tit. 6. q. 16. n.* 110. & 111.

4. Servitutes negativæ ut altiùs non tollendæ ædes &c. absque prohibitione præcedente nunquàm præscribuntur, sed à tempore demum prohibitionis currere incipit præscriptio quia per solam prohibitionem junctam cum patientia adversarii præscribens constituitur in quasi possessione servitutis negativæ, quod declaratur exemplo vasallorum.

5. Nam

5. Nam licet hi per 100. annos non fuerint venati, nihilominus per hanc omissionem non amiserunt jus venandi, nisi dominus semel prohibuerit, & in ea prohibitione vasalli acquieverint per longum tempus: sic si quis per multos annos triticum suum in molendinum meum triturari detulerit, non sum in possessione compellendi eum ut ad meum molendinum etiam in posterum accedat, nisi aliquando prohibitum, ne ad aliud molendinum eat & ipse acquiescat. Brunnem. *in l.* 1. *C. de servitut. & aqua n. 9. & seqq.*

Liber 9. tit. 1. ff. si quadrupes pauperiem fecisse dicatur.

1. DAmnum aut infertur ab hominibus vel à brutis animalibus & quidem vel hominibus vel rebus nostris animatis vel inanimatis.

2. Quando igitur damnum infertur vel homini vel rebus nostris à brutis & quidem contra naturam sui generis ex proprio motu, tunc pauperies propriè vocatur, & inventa hujus causa hæc actio per jus civile quod est causa remotior.

3. Est igitur actio de pauperie, quâ ob damnum à quadrupede contra naturam generis sponte commota illatum, convenitur dominus istius animalis, ut aut animal quod nocuit dedat (in solutum tradat,) aut æstimationem noxiæ solvat. *l. 1. princ. & §. seqq. h. t.* noxiæ appellatione omne delictum continetur *l. 238. §. 3. ff. de verb. signif.* interdum noxa idem significat. *l. 32. ff. de noxal. action.*

4. Dicta actio uti monitum est civilis in personam, rei persecutoria, regulariter in simplum & interdum in duplum *l. 1. & l. 2. ff. ibidem.* stricti juris perpetua quia personalis, hæredibus sed non in hæredes datur nisi in quoslibet detinentes *l.* 1. *§. fin. eodem.* non infamat, directa licet utilis reperiatur, singularis & simplex, non contraria.

5. Fundamentum est noxia quam animal proprio motu per lasciviam, pavorem aut feritatem commisit *l. 1. l. 4. ff. h. t.* seu pauperies quæ est damnum sine injuria facientis datum. *l.* 1. *§. 4. ff. h. t.*

6. Efficiens causa proxima hujus actionis est genitalis ac non extrinsecus excitata ipsorum animalium feritas. Gothofredus *in §. 4. l.* 1. *ff. h. t.* nam hæc feritas in bestiis est qualitas naturalis, in homine dissentire, in fœmina imbecillitas. Gothofredus *in dictam l.* 1. *§.* 10. *ibidem.*

7. Competit tàm directa quàm utilis ei qui damnum ab animale passus est, seu cujus interest damnum datum non esse, ejúsque hæredi. *l.* 2. *§. fin. ff. h. t.* Puffendorff *in introductione doctrinæ moralis & status l.* 1. *cap. 6. §. 13.*

8. Convenitur illâ qui dominus est animalis aut pro domino id possidet tempore institutæ actionis. *l. 1. §. 12. ff. h. t.* imò contra ipsos qui se dominos per mendacium dicunt, ac liti se offerunt. *l. 7. & 8. ff. de interrogat. in jure faciendis*, & qui dolo malo desierunt possidere. *l. 12. & l. 21. ff. de noxal. actionibus.*

9. Finis & effectus hujus actionis in eo consistit, ut animal noxæ dedatur, aut æstimatio damni præstetur. Sed si aliqua hominis culpa intervenerit, cessat hæc actio & agitur. *l. aquilia.* Brunnem. *in l.* 1. *ff. h. t.* ubi dicit quòd damnum fatale sit quod datur à furioso, infante, vel culpabile à jure improbatum & quidem præter jus ut pauperies quæ præsupponit aliqualem culpam in domino, aut datur contra jus ut *in l. aquilia.* aut jure approbatum ut propter defensionem.

10. Quod si serpens, avis, gallus aut piscis nocuit, datur contra horum possessorem utilis actio pro reparando damno de pauperie. *l. 1. & 2. nec non ult. ff. h. t.*

11. In ordinatione criminali Caroli Vti. *art. 136. &* 150. statuitur pœna extraordinaria criminalis in eos, qui animal quod nocuit sciens ejus feritatem vel ferocitatem habuere & non removere. imò cum hac actione ex hoc titulo concurrit etiam ædilitia, si quis in via publica à soluto cane &c. læsus fuerit, ita ut quod non sum consecutus illâ, obtinere queam per ædilitiam. sc. alterum tantum. Brunnem. *in* §. 1. *l.* 2. *ff. h. t.* nam deditio in hoc urso, lupo &c. non locum habet, cùm non promiscuè prosint, nec vendi possint ut alia animalia domestica. Classen *de action. tit. 9. p. 154.*

Libellus conventionis ex præcedenti titulo.

12. Ewer Gestreng muß klagend ohnverhalten / was massen am gestrigen Marck-Tag da ich mein Glaß-Werck auf einem gewöhnlichen Stand feil stehen gehabt / des nächst dabey wohnenden Caji Pferd gantz unvermuthet aus seinem Hauß ohne Halffter geloffen kommen / in die Höhe gesprungen / und dergestalten umgeschlagen / daß es Schaden vorzukommen niemand anzugreiffen getrauet / wannenhero erfolgt / daß es durch schlagen meinen Stand übern hauffen geworffen / und dardurch mir 10. fl. Gläser würcklich verbrochen. Gleich nun in denen Rechten versehen / daß so ein zahm Hauß-Thier einem Menschen Vieh oder auch andern Sachen wie meine Gläser gewesen seynd /

per l. 1. §. 9. ff. si quadrupes pauperiem fecisse dic.

wider die Gewonheit seines Geschlechtes ex lascivia ohne eines andern würcklicher Antreibung Schaden zufüget / derjenige dem das Thier oder Pferd zuständig / entweder den Schaden zuerstatten / oder selbiges an dessen statt zuübergeben schuldig.

per citatam legem 1. in princ. ff. eodem. Mollenbecius *cent. 1. divis. 91. l. a.*

Also gelangt auch an Ewer Gestr. mein gehorsam-Rechtl. Bitten / dieselbe geruhen beklagten Cajum zu fordersamster Erstattung deß mir durch sein mit ohnachtsamkeit ausgekommenes Pferd würcklich zugestandenen Schadens ex officio zuverdammen.

Tit. 2. ff. lib. 3. tit. 35. C. ad legem aquiliam.

1. EX hac lege seu plebiscito agitur ad refusionem damni quod quis injuriâ seu non jure vel per se modóque corpore suo modò re alienâ vel per animal suum suo tamen facto vel homini vel rebus nostris animatis & inanimatis intulit, etsi propositum lædendi & damnum inferendi adfuerit nullum. *l. 44. ff. h. t. l. 1. C. eodem.* cùm injuria pro incuriâ sumatur. Gothofredus *ibidem.*

2. Causa efficiens hujus legis est plebs Romana in statu populari quæ eam tulit, & postea per legem hortensiam latam cœpit valere ut aliæ senatus leges, dum dictator Hortensius populum ex iterata secessione revocaverat, inventor autem Gallus Aquilius Tribunus & JCtus. *anno urbis 698.*

3. Dicta lex aquilia tribus constat capitibus. 1mo. cavetur, non licere servum alienum aut alienam quadrupedem occidere, pœnam statuens in eum qui occiderit ut tantum æs domino dare teneatur quantum servus vel quadrupes fuerit retrò id est quanti fuerit plurimi toto anno usque ad diem vulneris. *l. 2. l. 21. §. 1. ff. h. t.* 2do. capite quid complexus fuerit statueritque Gallus aquilius ignoratur. Cujacius conjicit fuisse de quavis alia ratione damni dati re nostrâ intactâ & illæsâ; cùmque aliter intercepta est

uti-

utilitas quàm læsione corporis, utputa si contra servitutem jure constitutam extructo ædificio aliquis vicino damnum injuriâ daret, vel si injuriâ derivaret aquam alienam vel ædificio posito inutilem vicino faceret aream. *l. 2. in fine C. h. t.* vel si non impositâ servitute pecoris pascendi, immiserit pecus in agrum alienum. *l. ult. C. eodem.* 3tio. capite comprehendit generaliter omne aliud damnum, quod capite primo non continetur, ut si aliud corpus quàm servi aut pecudis fuerit læsum sive animatum sive inanimatum: animatum ut si quis occiderit Canem, aprum, ursos cicures factos, qui pecudum numero non comprehenduntur sed quadrupedum generali. *§. cap. 3. Inst. h. t.* inanimatam ut si quis sylvam immaturam cædat: aut in eam ignem immittat, aut ædificium alterius demolitus sit. *l. 1. l. 2. in pr. ff. h. t.*

4. Actio igitur ex *l. aquilia* est quæ ob damnum ab alio datum licet per culpam levissimam competit ei cujus rei nocitum est contra inferentem, non solùm quantum dederit, sed ut quanti res vel anno vel 30. diebus proximis plurimi fuerit, præstet. *§. 4. & §. 14. Inst. h. tit.*

5. Fundamentum & causa est damnum injuriâ datum, quod est delictum privatum quo patrimonium seu res aliena dolo vel culpâ diminuitur. *l. 3. ff. de damno infecto.* nam non interveniente dolo vel culpâ levissimâ in faciendo commissâ cessat hæc actio, quia quæ omittendo facta non coercentur. *l. 91. ff. de verb. obligat. l. 44. ff. h. t.*

6. Hoc damnum datur 4tuor modis. 1mò. de corpore in corpus ut in *§. cæterùm Inst. h. t.* 2dò. datur damnum de non corpore in corpus, quando quis ita inclusit animal alicujus ut fame periret, vel in aliquem locum periculosum duxit ut inde præcipitium fecerit, & hoc casu competit utilis l. aquiliæ actio *§. cæterum.* & eodem modo si quis de manu excusserit annulum alicui & in flumen incidit. *ut l. si servus servum 27. §. si quis de manu. ff. eodem.* 3tiò. datur damnum de corpore in non corpus, cùm quis servum de ponte præcipitavit vel de ripa vel aliquod animal, & hoc casu directa actio *l. aquiliæ per gloss. in dicto §. fin.* conceditur. 4tò. datur damnum de non corpore in non corpus, ut si servum ligatum à domino solvit ut aufugeret, quo casu habet locum in factum *l. aquiliæ dict. §. fin. Inst. h. t.*

7. Prædicta actio l. aquiliæ ut jam monitum est civilis in personam, cùm veniat ex delicto, mixta partim pœnæ persecutoria sive in personam & in rem. ut in *§. sed & legis Inst. de act.* item quandóque datur in simplum quandóque in duplum. *l. 2. in princ. ff. h. t.* duplatur quando sumus in casu inficiationis, vel est in simplum, *textus l. 23. §. 10. ff. eodem.* stricti juris, perpetua cùm sit personalis etiam datur hæredibus non in hæredes de jure civili nisi ex damno sint locupletiores. *dicta l. neratius* 23. §. 8. *ff. ibidem.* non infamat quia non reperitur inter infamantes cùm detur contra uxorem quod non esset. *p. l. pen. C. rerum amotarum.*

8. Objectum materiale est damnum ipsum.

9. Finis est reparatio damni quoquo modo committendo illati.

10. Directa actio competit contra eum qui damnum corpore suo in corpus dedit, in hæredem, quatenus est pœnalis merè non datur. *l. 51. ff. h. t.* sed ad damni illati reparationem non minus quàm defunctus ex æquitate canonica tenetur. *DD. ad cap. 20. X. de sepult.* D9. Textor *praxi jud. p. 1. c. 16. n. 143.* Mevius & Brunnem. *per cit. cap. ult.* Cævallos *comm. opin. quæst. 464. in princ.*

11. Hæc actio cumulari potest cum injuriarum actione, quia illâ prosequitur damnum

num, hæc verò injuriæ illatæ reparationem: imò actione criminali concurrere potest. *l. 3. C. h. t.* cùm neutra alterius executionem tollat. Brunnem. *ibidem.* Mynsingerus *cent. 1. obs. 25.* ubi testatur de præjudicio Camerali.

12. Moribus hodiernis res non amplius æstimatur retrò, sed quanti fuit eo die quo damnum datum est, & non solùm perempti corporis ratio habenda est, sed & ex interpretatione extenditur etiam æstimatio hæc ad omne damnum perempto corpore illatum. Struvius *exerc. 14. th. 25.* Brunnem. *ad l. 15. §. 1. ff. h. t.* cùm absque facto nostro res nostra nobis auferatur. *l. 33. ff. h. t.*

13. Datur etiam utilis actio quando occasio damni in alterius corpus datur, includendo pecudem alterius, ut fame pereat: nam licet inclusiones & oppignorationes earum passim sint receptæ, non tamen fame necanda sunt animalia inclusa sed pascenda interim, & impensæ à domino ejus restituendæ, aliàs ex l. aquilia tenebitur: quamvis ob damnum illatum jure incluserit, quippe pignorans ad conservationem rerum oppignoratarum tenetur, talemque diligentiam quam in suis rebus præstet adhibere. *l. 5. C. h. t.* Brunnem. *ibidem.* Mevius *p. 1. dec. 34. n. 18.* ut autem ex pastu detur actio *ex l. aquilia* contra dominum, pastus implicet necesse est culpam domini, neque ex culpa pastoris præsertim communis statim sequitur culpa domini. Brunnem. *in l. ult. C. h. tit.*

Sequitur libellus conventionis de pastu quæ actio est civilis adversùs dominum animalium quæ in alieno fundo frumentum vel simile quid depasta sunt, vel in quoscunque fructus damnum dederunt, ut damnum vel quod interest præstet, est utilis in personam, rei persecutoria in simplum ad interesse, stricti juris, perpetua cùm sit personalis competens hæredibus utpote rei persecutoria, singularis & simplex.

Præ. Tit.

14. Denenselben bleibt ohnverhalten / was massen gegen das so offtmalig verkündigte Verbott / daß einjeder sein Vieh ohne Schaden des andern halten und verhüten solle / damit niemanden die Feld-Güter und darauf stehende Früchte abgeätzet oder verderbet werden möchten / ich vorgestrigen Tags meines Nachbaren 4. Züg Ochsen ohne jemands darbey befindlich / auf meinem ehestens in die Aehren gehend gesäeten Acker angetroffen / welche nit allein einen starcken theil der Saat abgefressen / sondern auch daß meiste hin und wider gehend zuschanden getretten: worüber ich nit ohnbillich erschrocken und entzürnet das Vieh sobalden daraus getrieben / und beklagten der ihn disfahls gegen mich zuthun obligenden satisfaction ermahnet / der aber mir solche zuleisten sich weigert / einbildend daß ich selbigen verschmertzen müste. Wann aber in Rechten klar versehen / daß ein jeglicher Eigenthumer denjenigen Schaden so sein Vieh durch Abätz- und Vertrettung eines andern Saamen / Gewächs oder Graß zufügt / actione de pastu desuper motâ zuersetzen schuldig.

wie die *DD. ad tit. ff. si quadrupes pauperiem fecisse dicatur*, und *ad l. 39.* & Gothofredus *in notis nec non* Brunnemannus *ff. ad l. aquiliam* statuiren.

Als ersuche meine H. Herren Beambte hiemit dienstl. sie wollen Beklagten zu des mir durch seine Ochsen causirten Schadens fordersamer Erstattung / so ich mit dem was mir daran gelegen / daß solcher nicht erfolgt were / geringer nit dann 15. fl. zuachten weiß / cùm interesse plus sit quàm damni ipsius æstimatio.

Got-

Gothofredus *ad l. cit. 39. & l. 8. ff. furtim arborum cæsarum.*

Zu welchem mir in gegenwertigem Fall die actio gebürth / ex officio ernstlich anstrengen / im übrigen denenselben überlassend / wie sie ihn wegen überschrittenen Verbotts absonderlich abzustraffen gesinnet / dann so darauf nicht mit ernst gehalten wird / kan niemand des seinigen versichert sein / großg. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

15. Præterea in factum accommodatur subsidiaria, si alio modo damnum datum fuerit, ut si quis misericordiâ ductus vinctum servum solverit ut aufugeret *§. ult. instit. h. t.* Gothof. *in l. 11. ff. de præscriptis verbis.* Perezius *in Cod. h. tit. pluribus n. 16.* ubi eam esse prætoriam dicit.

16. Adversùs confitentem hisce actionibus agitur in simplum; in duplum adversùs temerè inficiantes se damnum dedisse *l. 4. C. h. t.* sed hoc duplum non est totum pœna, verùm sola damni æstimatio extra rem ipsam comprehenditur *l. 21. ff. h. t.* requiritur autem ut per mendacium & fraudulenter gestum facta sit inficiatio. *novellâ 18. c. 8.* quæ tamen impunè usque ad litis contestationem revocari poterit. *l. 26. §. 5. ff. de noxal. action.* quæ dupli pœnæ communiter recesserunt ab usu. Classen *de act. §. 19.*

17. De cœtero conventus actione *l. aquiliæ* vel etiam condemnatus potest se liberare rem in pristinum statum reponendo, quatenus per illam repositionem damnum effectivè restituitur & interesse medii temporis. Brunnem. *ad l. 1. C. h. t. n. 12.* insuper imperitia & negligentia in medico, chirurgo & quocúnque artem profitente punitur. *l. 8. l. 29. §. 2. ff. h. t. l. 132. ff. de reg. jur.*

Libellus conventionis ex præcedenti titulo super actione directa ex l. aquilia competente.

Titulo Præmisso.

19. Es ist aus der wider N. N. einige Zeither vorgenommener Untersuchung so vil wargemacht worden / daß er NN. in der mit ihm angefangenen Schlägerey also verwundet / daß diser dardurch und anderen darzu gekommenen accidentien das Leben desto zeitlicher endigen müssen / massen die Artzt und Barbierer judicialiter bezeuget / daß ob sie zwar die Wunde an und vor sich selbsten nit tödlich simpliciter erachten können / jedoch solche die zufälle verursachet / und mithin das Ableben des Verwundeten befördert worden. Allermassen nun in den Keyserl. Rechten klar versehen / daß welcher einen andern entweder aus einem bösen Vorsatz oder ex culpa lata zu Todt geschlagen / oder doch solcher gestalten zugerichtet / daß der Todt des übel tractirten dadurch ehender erfolget / über die darmit verdiente Lebens oder Leibs Straff und Landsverweisung / auch zu Ersetzung des den Seinigen dardurch an der Nahrung und sonsten zugefügten Abgangs und Schaden verpflicht seye / massen solches

> *l. 23. §. 9. ff. ad l. aquiliam,* woselbsten die cumulatio actionis *l. aquiliæ* ad resarciendum damnum cum actione *ex l. Cornelia de sicariis* zugelassen wird. Mynsingerus *cent. 1. obs. 25.* Brunnem. *in cit. legem.* & facit hoc *l. 3. C. eodem titulo in terminis.* item Farinacius, Couarruvias, speculator Carpzovius & Berlichius *parte 4. conclus. 18. n. 20. & seqq.* einhellig bestätigen /

auch hin und wider judicando also observirt wird / indem wie gemeldt die civil-Klag auf die Ersetzung des durch die Entleibung Weib und Kindern zugefügten Nahrungs-Abgang / Artzt / Chirurgorum, Apotecker / Wartung und Leichtkosten

arg. l. 7. §. 1. ff. de condict. furtiva. Perezius *in Cod. ad l. Corneliam de Sicariis n. 30.* D⁹. Textor *praxi. judic. p. 1. cap. 3. n. 45. dictus* Brunnem. *cent. 1. dec. 52.*

Simpliciter, und die Criminalis auf die coercition des delinquenten am Leben / Leib oder sonsten nach der schwere der begangenen That abzihlet / und also mit einander concurriren.

Brunnem. *ad l. 15. ff. ad l. aquiliam.* Mevius *p. 1. dec. 211. n. 7. & 8. pluribus.*

So bin ich Nahmens meiner Schwester als des an der Verwundung verstorbenen N. höchstbetrübten verlassenen Wittib und ihren Kindern gemüßigt / Ewer Edel Hochg. und Weiß. hiemit innständigst anzuflehen und zubitten / dieselbe geruhen den Beklagten über die verwürckte criminal Bestraffung / so wir der Oberkeitlichen determination anheim gestellt seyn lassen / zum Unterhalt beider der Wittib und Vatterlosen Kindern / aus seinen Mittlen und zwar zu solchem jährlichen quanto zuverdammen / welches der occisus durch seinen geübten unverdrossenen Fleiß füglich erwerben können / und jährlichen bißhero erworben: innmassen er allererst 40. Jahr alt gewesen / und da er durch den angeklagten nit interimirt worden / den Seinigen ein Ehrliches gewinnen mögen / welches Alter hierbey in allewege wohl zuconsideriren / und aufs 60te. das Absehen nit unbillich zumachen ist / gleich wie die berühmteste

JCti. Berlichius *cit. loco. n. 21.* mit vilen allegationen / und Brunnem. *ad l. 68. ff. ad l. falcidiam,* worinnen das fundament solchen Anschlags ist / statuiren.

Hierüber das Richterliche Ambt pro administrando jure nachmals flehentlichst anruffend und gewähriger Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Ulterior libellus ex hoc titulo & quidem actione utili compositus.

19. Ewer Gestr. muß klagend vorstellen was gestalten Forcatius gestrigen Tags meinen draußen auf der Abend-Weid gegangenen Ochsen dermassen gejaget / und mit seinem angehetzten Hund getriben / daß dieser aus Forcht sich von einer Gehe herab gestürtzt und dardurch ein forderes Bein entzwey gebrochen / also nothwendig geschlachtet werden oder verrecken muß / angesehen der Ochs noch draußen an dem Orth ligt und nit hinweg zubringen ist: Es will zwar er Forcatius die That damit entschuldigen / daß er den Ochsen auf seinem Graß weidend angetroffen / und daher aus Unwillen bewogen worden / den Hund gegen ihn zuhetzen / um solchen hinweg zujagen / nicht vermeinend daß dergleichen Unglück daraus entstehen wurde. Nun lasse ich seinen Vorwandt auf dem unerwisenen Werth und Unwerth billich beruhen / und wann er gleich wahr gemachet werden könnte / so weiset doch

lex 39. §. 1. ff. ad legem aquiliam & l. ult. C. eodem.

daß ihme allein die actio de pastu zu Ersetzung des abgeätzten Graßes / welches da es je geschehen / nicht einen Groschen inferiren mag / gebühret / nicht aber daß er einem sein stück Vieh zu Schanden richten solle.

Wann dann in den Rechten und zwar

citatâ lege 39. in princ. ff. ad l. aquiliam & Inst. hoc tit. in princ.

verordnet / daß wer eines andern Vieh auf der Weid also treibet und jaget / daß es entweder verträget / oder sich zu schanden stürtzet / zu Ersetzung des verursachten Schadens dem Eigenthumer verbunden bleibt.

Als ersuche Ewer Gestr. hiemit gehorsamlich Sie geruhen den von Gegentheil mir ver-

verderbten Ochsen ihm würcklich zuzueignen / und mir dessen Werth von 36. fl. wovor ihn die Metzger und andere nach seiner grösse und güte geschätzet / mit den Gerichts-Kosten fordersamst zuerstatten / zuverdammen: massen ich heuten mit jemanden unpartheyl. draussen gewesen / und nicht das Geringste ersehen können / daß durch mein stück Vieh ihme Graß abgeweidet worden / also die exagitation meines Ochsens von demselben aus Boßheit oder Muthwillen geschehen allzuwahr / hergegen sein nichtswertiger Einwand gantz falsch und erdichtet zuseyn erscheinet. Großg. schleuniger Rechts-Hülf erwartend verbleibe

Alia actio ex lege aquilia.

Præm. tit.

20. Nachdem Maurus Burger allhier sich unterstanden / in meinem eigenthümlichen stuck Wald auf einen Morgen Holtz zufällen / und dasselbe zusammen zuhauen / sonder zweiffel daß er es fürters zu seiner Nothdurfft nacher Hauß verführen könne; und aber die Rechten vornemlich

l. 1. C. ad l. aquiliam Mevius *p. 1. dec.* 211. *n. 3.*

Vermögen / daß wer dergleichen unternimmet / dem Eigenthumer solchen aus bösem Vorsatz verursachten Schaden zuerstatten schuldig seye; Als bitte das Richterl. Ambt hiemit besten fleißes / dasselbe wolle ihm Mauro auferlegen / mir vor den durch thätliche Abhauung meines stück Walds verursachten Schaden nach Richterlicher Ermeßigung / die Æstimation forderlichst zuersetzen / gestalten ich mein Holtz noch etliche Jahr lang stehen gelassen / und dardurch mercklichen Nutzen hätte erhalten können / weßwegen auch auf dises mir entzogene lucrum hiebey in allewege zureflectiren und darnach den Anschlag zumachen gehoffet wird / der ich in getröstender Richterl. Großg. Willfahr verbleibe.

21. Fundamentum dictarum actionum est, quòd nemini absque sua causa & facto suo res sua auferenda & minuenda sit. *l. 11. ff. de reg. juris.*

Tit. 3. ff. de his qui effuderint vel dejecerint.

1. Actio de effuso vel dejecto est prætoria in personam stricti juris, quæ adversùs inhabitantem ædes ex quibus aliquid dejectum vel effusum in eum locum quo vulgò iter fit, vel in quo consistitur, datur illi, cui nocitum est in duplum damni dati factive, ac si liber homo perierit in 50. aureos: sin verò ei nocitum sit, ad id quod æquum judici videbitur. *l. 1. in princ. ff. h. t.* Struvius. *exerc.* 14. *th.* 29.

2. Fundamentum seu causa hujus actionis est quasi delictum, quod consistit in eo quod imputetur inhabitanti quod ex ædibus eave ædium parte quam inhabitavit, ab iis aliquid quos in ædes ipse recepit, deijciatur vel effundatur in eum locum quo vulgò iter fit, vel in quo consistitur. *l. 5. §. 5. ff. de oblig. & action.*

3. Causa inductiva est reipublicæ utilitas & securitas, quia ejus interest ut ea loca quo iter vulgò fit, sint secura & sine metu ac periculo, nec refert an sit locus publicus vel strata privata modò eam homines eundo frequentent. *l. 1. §. 1. ff. h. tit.* Objectum materiale est ipsum damnum illatum.

4. Datur ei cui damnum illatum ejusque hæredi *l. 5. §. 5. ff. h. t.* & horum intuitu quoad damni illati prosecutionem est perpetua, si verò homo occisus fuerit effun-

 den-

dendo vel dejiciendo, actio tantùm est annalis & popularis ad 50. aureos sive ducatos, & agunt potissimùm illi qui mortuo affinitate vel cognatione conjuncti fuêre. *l. 5. §. 5. ff. h. t.*

5. Quod si hominis corpus læsum pœna est arbitraria, & ex æquitate culposus alteri damnatur, judexque determinat pœnam computando mercedes medicis præstitas, cœteraque impendia quæ in curatione facta sunt: nec non operam quâ caruit aut cariturus est ob id quod inutilis factus est, æstimat. *l. 7. ff. h. t. cit.* Struvius *exerc. 14. th.* 31. Richter *vol. 2. cons. 357. n. 27.*

6. In hæredes hæc actio tanquam prætoria quatenus est pœnalis non datur, nisi lis cum defuncto contestata fuerit. *l. 5. §. 5. ff. eodem.*

7. Experitur quis hac actione contra eum qui inhabitavit cùm quid deijceretur vel effunderetur non in dominum ædium, culpa enim penes sc. inhabitantem quod non respexerit, ne quid à familia aliisque quos recepit deijceretur. *l. 1. §. 4. ff. h. tit.*

8. Actio deposito vel suspenso prætoria hodie operatur ut agatur in simplum seu ad damni æstimationem ac pro modo admissi & culpæ pœna est arbitraria, contra eum qui omisit curam, ne quid periculosè in ædibus quas inhabitat positum sit, quod in loco ubi iter fit nocere possit. *l. 5. §. 7. l. 6. §. 2. ff. h. t.* Struvius. *th.* 36. *&* 41.

9. Fundamentum hujus actionis quoque est quasi delictum quod committitur omittendo curam, ne quid periculosè in ædibus quas inhabitamus positum sit, quod in loco quo iter fit, nocere possit. *l. 5. §. 6. & 7. ff. h. t. l. 5. §. 5. vers. cui similis ff. de oblig. & action.*

10. Causa impulsiva movens prætorem prædictam actionem largiri, est publica utilitas & securitas ut superius *ad n. 3.* dictum.

11. Datur cuilibet ex populo, potissimùm verò ei cujus maximè interest adversùs eos qui ita periculosè in suggrundia protectóve positum habent seu patiuntur aut non prohibent, licet nondum nocuit, modò nocere possit. *l. 5. §. 11. ff. h. t.*

Libellus conventionis ex prima parte hujus tituli sive edicti.

Præmisso titulo.

12. Es wird Ewer Edle / Hochg. und Weiß. bereits leider zuvil als bekandt seyn / was massen als gestern zu Nacht um 8. Uhr mein Vetter Gentilis mit Locusto neben des Buceri Behausung über die gewöhnliche Gaß gegangen / aus diser ein grosser Stein gantz unvermuthet heraus geworffen / und er damit an den Schlaf getroffen worden / daß er davon nach vier Stunden sein Leben endigen müssen.

Alldieweilen nun die Rechten disponiren / daß da ein freyer Mensch durch dergleichen Hinauswerffung getödet worden / gegen den Besitzern des Haußes / sonderlich den nechsten Freunden des Umgekommenen

per l. 5. §. 5. ff. de his qui effuderint vel dejecerint.

die actio auf 50. Ducaten zuverfahren ohnnachlässig gebürth.

per l. 1. in princ. & §. 5. per verba: quia in homine libero nulla corporis æstimatio fieri potest, ad 50. aureos condemnatio fit. ff. h. t.

So gelangt an Ewer Edel Hochg. und Weißh. hiemit mein Nahmens des entleibten Hauß-Frauen gantz inständigstes Bitten / dieselbe geruhen den Bucerum aus dessen Hauß

der

der Wurff und dadurch die entleibung geschehen / in dise Rechtl. æstimation der 50. Ducaten samt denen Begräbnus Kosten Richterlich zuverdammen. Hierüber der Justiz Mittheilung mich unterth. getröstend verbleibe.

Alius libellus conventionis super damno per effusum illato.

Præmisso titulo.

Hochgeachte Herren.

13. ALs ich gestern Sontags gegen Liecht-Zeit nacher Hauß mich begebend nechst an des Mantzen Behausung auf dem Marck stehend vorbeygegangen / wurde daraus ab einem Fenster ein kleiner Kübel mit Unrath herunter gegossen / welches mich also betroffen / daß mein Hut und schöner Mantel dardurch in Grund verderbet worden.

Wann dann die Rechte und zwar

l. 1. in princ. ff. de his qui effuderint vel dejecerint.

statuiren, daß derjenige aus dessen Zimmer dergleichen garstige Materia geschüttet / und damit jemand besudelt worden / den daraus erfolgten Schaden gut zumachen schuldig seye; Als bin genötigt worden / dise mir gebührende action gegen ihn Mantzen dahin zuerregen / daß er meinen Hut und Mantel als von mir nit weiters brauchbar / annemmen / und mir den behörigen Werth davor förderlich gut machen und erstatten solle: gestalten meine Hoch-Ehrende Herren ihne beklagten hierzu ex officio zuverdammen dienstlich gebetten werden / der ich in getröstender Großg. Willfahr / als wegen des verdienten Frefels cessante moribus actione in duplum denselben billigst die animadversion überlassend verbleibe.

Ulterior libellus ex 2da. parte edicti.

Præmisso tit.

14. MÄnniglich / der des Nigidii Hauß in hiesiger Statt vorbey gehet / sihet fast mit Verwunderung wie er auf zweyen Bretteren in der Höhe einen Hauffen Gewächs in Kasten und Schärben mit grosser Schwere vor seinen Fenstern stehen hat / so gar daß eines Absalls die täglich in starcker Anzahl vorüber wandelende Leuth ständlich beförchten müssen.

Gleich wie nun

ex l. 5. §. 6. ff. de his qui effuderint vel dejecerint

erscheinet / daß keiner vor oder oben auf seinem Hauß etwas stehen haben solle / welches herabfallend denen vorübergehenden Schaden zufügen könnte / und wer darwider thut / mit zehen Ducaten ohnnachläßlich institutâ desuper actione in factum prætoriâ zubelegen seye / es habe gleich das gestellte bereits geschadet oder nit.

dicta l. 5. §. 11. ff. eodem.

und dann dise actio popularis omnibus competens ist

§. 13. citatæ legis.

Also thue auch zu folge der Rechtlichen Zulassung gegen Nigidium wegen dises positi periculosi hiemit die gebührende action erregen / mit geziemender Rechtlichen Bitte / denselben zu schlenniger Hinwegthuung desselben / um allen fahls dem befahrenden Ubel vorzukommen / alles Ernsts zuvermögen / und darbeneben wegen überschrittenen Rechtl. Verbotts mit gehöriger Straff anzusehen 2c.

Tit.

Tit. 4. ff. lib. 3. tit. 41. C. de noxalibus actionibus.

1. HÆ noxales actiones non fuerunt per se subsistentes, sed actionum adjectæ qualitates adversùs Dominum, cujus servus damnum vel injuriam alteri intulerat. *l. 4. C. h. t.* Brunnem. *n. 5. ibidem.* noxæ dedere idem est quod solvere, solutio autem transfert dominium.

2. Hodie hujus tituli deficientibus servis quia liberorum hominum operâ utimur, exiguus est usus, sed famulus delinquens extra suum officium debet de mercede sua pœnam solvere, aliàs dominus cujus intuitu aliquid fecit, & ejus jussui obtemperavit in modicis tenetur. Brunnem. *in l. 1. ff. de publicanis & vectigal.* præsertim ad pœnam pecuniariam, si ipso sciente & impedire valente famulus vel liberi delictum committant, quia ipsorum delictis obviare debent, *autor cit. in tit. hunc C. l. 5 ta.* quod extenditur ad magistratum subditos suos non avertentem. *n. 5.*

Liber 10. tit. 1. ff. l. 3. tit. 39. C. finium regundorum.

1. IN hoc libro tractantur mixtæ actiones quatenus mixtura constat vel ex obligatione vel ex dominio quæ pariunt actiones, *l. 1. ff. h. tit.*

2. Apud JCtos fines sunt extremitates agrorum, fundorum, ditionum & regnorum confinium certis & notabilibus signis demonstratæ & ab invicem distinctæ, ad id ut lites & bella dirimant, & cuique quod suum est demonstrent. Hieronymus de Monte *de finibus Regnorum c. 15. n. 2.* Struvius *exercit. 14. th. 49.*

3. Origo finium antiquorum ex jure naturali, quo scil. cœperunt dominia rerum eorum beneficio distingui, provenit.

4. Causa efficiens propinqua sunt actus hominum informati vel ex jure gentium quatenus omnes gentes circa fines occupatæ esse consueverunt, vel ex jure civili, quatenus illud peculiaria quædam circa modum limitandi effectúmque & alia disposuit.

5. Causa instrumentalis inter alias sunt agrimensores.

6. Objectum privatorum finium constituunt prædia rustica circa quorum distinctionem versatur materia ex qua fines privati fiunt, utpote artificiales sunt lapides, arbores, pali, fossæ, margines, nec non maceriæ, sepes, viæ & semitæ &c.

7. Forma consistit in consensu dominorum volentium signum istud quod ipsorum jussu vel positum vel denominatum est loco limitis valere, possessionésque suas ab invicem distinguere, si enim dissensus confinium intercesserit, vel ex probabili ignorantia ubinam possessiones invicem terminentur, vel ex prætensione alterius partis sua ulterius porrigi militantis, istis casibus res ad judicis cognitionem *l. 2. 3. & 4. ff. h. t.* & agrimensorum ministerium *l. 8. ibidem*, vel arbitrorum interventum *l. 7. eodem* recidet.

8. Causa finalis finium est tranquilla cujusvis quod suum est possessio, rixarumque devitatio juxta Imperatoris monitum *in l. 4. C. h. t.* unusquísque contentus suo rem non expetat juris alieni.

9. Effectus. termini atque fines hunc maximè effectum habent, ut unumquemque sive publicam sive privatam personam gerat, obligent ad limitandam simul cum agris aut ditionibus suis suam quóque possidendi cupiditatem, néque permittant alienis impunè sulcis aratrum immittere, nec sive apertâ vi sive clàm sive dolo, sive etiam errore tum de alieno tum de confinio ipso quicquam pro suo occupare.

10. Actio igitur hæc de confinibus controversiis in prædiis privatis confinibus datur, ut

ut illi discernantur atque simul quod interest alterius fines confusos non fuisse præstetur.

11. Prædicta actio descendit ex jure civili, estque directa, competens quando est contentio de confinibus prædiorum rusticorum, & datur dominis istorum si videant se habere interesse super confinibus *§.quædam actiones Inst. de action.& in §.1. Inst.de officio judicis nec non in tot.tit.ff.* 2do. modo est & consideratur utilis, quod accidit quando ab una parte est prædium rusticum & ab alia prædium urbanum uti est textus *in l.2. in princ. ff. h.t.* & si hinc inde sint domus non potest tunc agi finium regundorum ut habetur *in l.4. in fine ff. h.t.* & tunc recurritur ad alia remedia, & hæc actio dicitur descendere ex quasi contractu. *ut in §.item Inst. de oblig. quæ ex quasi contractu.* 2dò. est mixta *§.quædam Inst.de actionibus.* 3tiò. rei persecutoria cùm sit etiam in rem *§.sequens. ibidem.* 4tò. in simplum tanquam rei persecutoria. 5tò. stricti juris tanquam non reperta in *§.28. Inst. de action.* 6tò. perpetua ad 30.annos durans *l.fin. C.h.t.* cùm respiciat naturam personalium actionum. *juxta l.1.C. de annal. except.* 7mò. datur hæredibus & in hæredes *juxta l.2. C.fin. regund.* 8vò. non infamat, simplex & contraria.

12. Præfata actio datur ultra dominos talia prædia confinia habentes, etiam usufructuariis & jure pignoris seu alio jure in re fundos possidentibus. *l.4. §.9.ff. h.t.* non verò procedit ut dictum in urbanis.

13. Contra eos qui fines invicem agrorum suorum confusos vel etiam istos malitiosè turbatos tenent. Struvius *exerc. 14. th.53.*

14. Quando vestigia terminorum verisimiliter inveniri possunt, tunc vetera omninò munimenta attendenda sunt, & sic res ad veterem formam redigenda. Brunnem. *in l. 3.ff. h.t.*

15. Aliàs probantur fines ex libris antiquis, quod etiam procedit in publicis causis dirimendi fines territoriorum. *cap.cùm causam X.de probat.* per lapides terminales, arbores, fossas, per testes, de auditu, per famam. Mascardus *de probat. concl.393. & 394.* Brunnem. *in l.11.ff. h.t.*

16. In venditione fundi non attenduntur fines antiqui, sed in venditione ipsa expressi, & venditor fundi fines pro lubitu assignare potest. *l.1.C. h.t.* licet aliàs fines non præsumantur mutati sed antiqui mansisse videantur si non probetur mutatio *l.2.C. ibidem.* ubi Baldus & Salycetus. præsertim si venditor novum possessorem non certioraverit de finibus mutatis. quando verò varietate successorum & arbitrio possessorum fines additis vel detractis nonnullis portiunculis permutatos fuisse probatur, tunc ne quidem monumenta vetera attendenda sunt aut census autoritas. *per l.11.ff. h.t.* & subditi non adito Magistratu per viam transactionis fines pro lubitu dirigere & mutare possunt. Carpzovius *p.2.const. 41. def. 17.* licet jus dirigendi fines partem jurisdictionis esse dicat. Klock. *cons. 10.n.483. vol.1.* quod intelligendum est, quando partes convenire in finium quæstione non possunt, nam tunc fines dirigere controversos jurisdictionis est. Brunnem. *in l.2.C.h.t.*

17. Prædicta finium regundorum actio finibus nondum turbatis non nascitur, & sic præscribi nequit; sed à tempore turbatorum finium demùm currit præscriptio trecennalis uti in judicio mixto quod parit actionem personalem. sed indirectè huic actioni præscribitur 10.annis, quando fundum cum finibus usucapio. *l.2. §.6.ff. pro emptore.* quia universitatem possedi non singulas partes: vel dici potest fundum amplioribus finibus possessum ita à me esse emptum, & sic habeo titulum. Si ergò ampliores fines quis possideat ex titulo, quia autor ejus eosdem fines ita demonstravit tunc per præscriptionem

longi

longi temporis fines cum fundo erunt uſucapti: Si verò ipſe vicinus ampliores fines ignorans uſurpavit, tunc quia titulus deeſt præſcribitur 30. annis.

18. Finis hujus actionis in id dirigitur ut fines ad nos ex jure in re pertinentes nobis tribuantur & illi regantur, hoc eſt ad ſuam certitudinem redigantur, ſimulque intereſſe præſtetur ob fines latiùs habitos. Bonæ fidei poſſeſſor ante litis conteſtationem fructus perceptos & conſumptos lucratur.

19. Si intra 30. annos veteres termini reperiantur, novi avellendi ſunt, ſed ſi poſt lapſum horum annorum veteres appareant, tunc novi retinendi. Chriſtinæus *ad jus Mechlin. tit. 14. art. 7. n. 4.* Brunnem. *in l. 8. ff. h. t.*

20. Qui non convocatis vicinis terminos renovat, ob clandeſtinitatem præſumptionem contra ſe habet. *autor citatus in l. fin. ff. de ritu nuptiarum.*

21. Limites regnorum, parochiarum &c. nunquam præſcribi poſſe ſi de finibus conſtet, tradunt Canoniſtæ *per cap. ſuper eo. 4. X. de parochiis.* Mynſingerus *cent. 6. obſ. 28.*

22. De cœtero agrimenſori finium lis orta committitur, ut contentionum protervia abſcindatur, judex eſt artis ſuæ, forum ipſius agri deſerti ſunt, more vaſtiſſimi fluminis aliis ſpatia tollit, aliis rura concedit. Caſſiodorus 2. *variar.* 52.

Libellus conventionis ex præcedenti titulo.

Præmiſſo titulo.

23. Ewer Herrl. gebe klagend zuerkennen / was maſſen das einige Jahr gegen dem Frühling entſprungene ſtarcke Schneewaſſer die zwiſchen meiner und N. Wieſen zur Scheidung geſtandene Marckſtein herauß geſtoſſen / alſo daß man wo ſie geſetzt geweſen / nit mehr ſehen kan / ob zwaren mir der Orth noch in friſcher Gedächtnuß ſchwebet. Diſes Unfalls bedienet ſich ged. N. dahin / daß er bey der Heu-Zeit immer weiter in mein Gut mit der Abmähung des Graſes greiffet / und wann man ihm ſolches unterſaget / gar unterſtehet de facto zubehaubten / daß ihm bis dahin der Grund und Wachsthum gebühre.

Wie aber mir diſe unnachbarliche Abzwackung meines Grunds und darauf wachſenden Graſes unleidentlich vorkommet: Und die Rechten zu Verhütung dergleichen unzimlichen Verfahrens und darauß entſtehenden groſſen Streits / verordnen / daß durch die Marckſteinſetzere mit Zuziehung des geſchwornen Meſſers / die alte Marckſtein oder deren vorige ſtation fleiſſigſt aufgeſucht / und bey deren Erſcheinung oder ſonſten klarem beybringenden Beweißthum durch alte Brief oder glaubhaffte Zeugen / mittelſt richtiger Abmeſſung jedes Grunds von einem Marckſtein zum andern die neue darauf geſetzt / und alſo dadurch der Zweytracht geſchlichtet werden ſolle.

Alſo erſuche auch Ew. Herrl. hiemit gehorſaml. Sie geruhen die ohnſchwere Verfügung zuthun / daß die Geſchworne ſamt dem Feldmeſſer eheſtens ſich auf den locum quæſtionis erheben / beyder Theilen reſpeè. Beſchwerden / Beweiß / Antwort und vermeintl. Gegenbeweiß anhören / fürters die vetera terminorum monumenta wol anſchauen / und darauf nach Befindung die nöthige neue Scheidungs-Stein ſetzen / alſo diſen obhandenen Streit / mittelſt condemnation deſſen der unrecht zuhaben erfunden wird / in die aufgehende Gerichts- und andere Koſten / grundlich abthun mögen. Welches wie es Rechtens / alſo mich auch der grg. Richterl. Willfahr hierunter gehorſaml. getröſten thue.

Tit.2.ff. lib. 3.tit.36.C.familiæ ercifcundæ & tit. 38.communia utriusq.

1. OMnis hæreditas quæ peti poteſt per familiæ erciſcundæ judicium dividitur. *l.2. in princ. ff. h.t.*

2. Actio familiæ erciſcundæ civilis directa & rei perſecutoria competit inter hæredes alicujus mortui ex teſtamento vel ab inteſtato ad dividenda hæreditaria bona quæ à morte teſtatoris & aditione fuerunt communia & pro indiviſo poſſeſſa, & petitur ut judex ſuâ ſententiâ portionem hæreditatis competentem nobis adjudicet, & alterum ſi damnum dederit vel lucrum acceperit,ad ejus communicationem & refuſionem adſtringat. *§.4. Inſtit. nec non antecedens §.3. de obligat. quæ ex quaſi contractu.*

3. Ulterius hæc actio eſt perpetua. *l.1. C. de annali except.* in ſimplum,mixta *§.quædam Inſt.de actionibus.* bonæ fidei *per §.28. Inſt.ibidem*, hæredibus datur & in hæredes quia eſt rei perſecutoria. *l. in honorariis 35. ff. de obligat. & act.* interdum eſt utilis in caſu *l. 2. §. ſi quarta ff. fam.erciſc.* Univerſalis quia de univerſitate hæreditatis eſt,nec non duplex. *l.2.§. famil.3. & l.inter cohæredes 44. §. qui fam. ff. eodem.*

4. Fundamentum hujus actionis eſt ut ſuperius oſtenſum, jus hæreditarium & ſimul hæreditatis communio oriens ex quaſi contractu quo invicem obligantur ad communicandum commoda & reſarcienda damna nec non impenſas. Struvius *exercit. 15. th. 5.* nam familia frequenter accipitur pro hæreditate.

5. Hoc judicium inſtituens & ad diviſionem provocans agnoſcit alterum pro hærede. *l. 37. ff. h. t.*

6. Igitur datur inter cohæredes quorum unus diviſionem hæreditatis communis petere poteſt invitis cœteris. *l. 23. ff. eodem.* & quidem ad 30.annos quia ut monitum mixta actio eſt.

7. Unusquiſque hæredum & rei & actoris partem ſuſtinet quia utérque petit partem ſuam ab altero: nihilominus tamen judicii ordinandi causâ pro actore habetur is qui priùs ad judicium provocavit,quodſi utérque provocet,ſorte res dirimi ſolet. *l. 13. & ſeqq. & l. 62. ff. de judiciis.*

8. Obligatio ſervitutum realium per naturam eſt individua *l. 25. §. 9. ff. h. t.* ſimiliter jurisdictio & jus patronatus propriè non veniunt in hoc judicium: tamen jurisdictio diviſis regionibus dividi poteſt vel ratione temporum. Brunnemannus *ad l. 16. §.2. ff. h.t. & l.7. §. 3. ff. communi dividundo.*

9. Si quis erret, & unus vel ambo alterum cohæredem ſibi eſſe putent, ſi ſine judice hæreditatem diviſerint inter privatos parietes, tunc condictio indebiti locum habet. *l. 36. ff. h. t.*

10. In hoc judicio cùm ſit bonæ fidei fructus principaliter veniunt ut pars hæreditatis. Brunnem. *in l. 9. C. h. t. n.* 2.

11. Si evidens dolus cohæredis ſit ſcienter ultra ſuam partem aliquid ſeu alienum vel non ſuum ſurripientis concurrere poteſt actio criminis extraordinaria expilatæ hæreditatis. Menochius *arbit. jud. quæſt. caſu 300. n.7.* Brunnem. *in l.3. ff. h. t.*

12. Diviſio ipſa fit adhibitis peritis in arte & juratis æſtimatoribus: ſi res non poſſint dividi, & ſinguli portionem ex aliquo corpore capiant, tunc fit adjudicatio per modum quaſi permutationis alteri Tuſculanum alteri Cornelianum addicendo. *l.20. ff.h.t.* vel uni proprietatem alteri uſumfructum adſignando. *l. 6. §. 1. ff. de uſufructu.* Vel inſtar

 emptio-

emptionis, venditionis, alteri rem, alteri certam pecuniam videlicet pretium portionis quam in illa habebat adjudicando. *l. 1. C. communia utriusque judicii.* & ne judex uni plus favere videatur, ideò quæ portiones constitutæ obvenire debent, secundùm receptum usum sorti committitur. Struvius *exerc. 15. th. 10.*

13. Hoc judicium constat materialiter. 1mò. rebus. 2dò. præstationibus personalibus quæ scil. ab alio ratione culpæ, doli, sumptuum sunt præstandæ: nam & fructus capti hæredibus cum usuris restituendi sunt à tempore moræ *per l. 18. §. 3. ff. h. t.* Brunnem. *ad l. 22. §. 4. ff. eodem*, tam consumpti quàm extantes. *l. 9. C. h. t. & autor cit. n. 1.*

14. Et hæc actio durat ad 30. annos si unus ex hæredibus solùm possederit, post decursum alii hanc actionem movere nequeunt. *l. 1. §. 1. C. de annali except.* si sc. rem hæreditariam ut propriam possideat: secus si rem hæreditariam ut communem possideat, tunc non currit præscriptio. Brunnem. *in l. 22. C. h. t. n. 14.*

15. Possidens hæreditatem dividendam tenetur ad communem diligentiam præstandam & sic ad levem culpam, imò si quid ex communi hæreditate consumpserit vel deterioraverit, ejus ratio habenda erit. *l. 19. C. h. t.*

16. Porrò divisio à patre facta à judice attendenda, & dispositio parentis inter liberos etiam imperfecta & sine scriptura in judicio est observanda, ac obtinet speciem donationis: sed hoc intelligendum, modo voluntas patris non contraria sit juri & salva legitima: nec assertio patris præjudicat, non jurata liberis, secus si sit jurata, quæ tamen creditoribus non præjudicat sed hæredibus tantùm. Brunnem. *ad §. 3. l. 20. ff. h. t.* Perezius *C. h. t. n. 16. & 17.* quamvis ad hanc patris divisionem ipsius scriptura vel subscriptio requiratur vel liberi suâ subscriptione approbaverint per *nouellam 18. cap. 7. & novellam 107. ac authent. si modo C. h. t.* ut excludantur fraudes quibus alioqui testamenta possent esse obnoxia vel tales divisiones, quæ cautio omnimodè præferri debet, nisi duobus adhibitis testibus illæ probentur. Finckelthusius *obs. 78.* Tabor *rel. argent. 97. n. 3.*

17. De cœtero lex finalis *ff. h. t.* notanda & meritò observanda quæ dicit, quòd fratres & cohæredes pii sint vel pietatis officio fungantur qui sine arbitrio assumpto hæreditatem amicè dividunt, siquidem pietas est de patrimonio relicto motâ lite transigere: pietas est non altercari de bonis relictis: imò pietas est parentum inæquale judicium seponere, & æqualitatem præferre. Brunnemannus *ibidem.* quippe æqualitas juri Divino, naturali, gentium & civili conformis est. Hesser *de acquestu conjugum parte 2da. loco 5to. n. 80.*

18. Fidei commissariis, bonorum possessoribus & aliis ex æquitate datur hæc utilis actio. Classen *de action. §. 20. pag. 89.*

Sequitur libellus conventionis ex præmisso titulo.

Præm. tit.

19. Es hat Negusius in seinem schrifftl. auffgerichtem Testament mich Klägern Seium und Lucium zu seinen Universal-Erben zu gleichen Theilen eingesetzt/ und dabey verordnet / daß wir nach abgestatteten Schulden und Legaten zu milten Sachen und andern gewidmet / das verbleibende Verlaßthum unter einander vertheilen sollen/ also ein jeder das so ihme zukomme / rühiglich geniessen möge: worzu er ihnen Gottes miltreichen Segen angewünschet haben wolte. Nun sind zwar von der sich befundenen Bahrschafft die Leichtkosten und andere geringe Schulden / wie nicht weniger die Vermächtnussen würcklich abgetragen/ und mithin hierdurch des verstorbenen dispo-

sition

sition so weit erfüllet worden; Ich kan aber den Miterben Seium, der sich der Güter Besitz unterzogen / zu Vornemmung deren und der activorum nominum die doch ipso jure schon abgetheilt sind/

l. 2. §. 5. l. 25. §. 1. ff. h. t.

nicht vermögen/sondern wil er gern den gemeinen Besitz zu seinem sonderbaren darunter suchenden Vortheil fortsetzen. Wann dann einem jeden Miterben zugelassen ist ad divisionem hæreditatis communis zuprovociren.

per l. 43. ff. eodem.

und dieselbe bey dem ordentlichen Herrn Richter gegen der andern Willen außzuwürcken/

l. 1. ff. h. t. & l. cit. 43. nec non *l. 5. C. communi dividundo.*

besonders da hier neben der rechtlichen Zulassung auch des defuncti deutlicher Will concurrirt, und denselben zubeobachten jeder Erb verbunden ist.

arg. l. 1. C. de SSis. Ecclesiis.

ja derselbe nicht in suspenso gelassen werden solle.

l. ult. C. communia prædiorum.

und nichts daran gelegen / ob einer mit einem oder mehrern Erben eingesetzt oder fidei commissario, oder sonsten einem andern successore in der Erbschafft begriffen seye.

l. 2. §. 4. l. 24. §. 1. ff. h. t.

so gar / daß einer nicht einmal durch einen Vergleich oder pactum zur immer anhaltenden Gemeinschafft verbunden werden mag oder sich irrevocabiliter obstringiren kan.

cit. l. fin. C. communi dividundo. l. 14. §. 2. ff. eodem.

Als gelangt an Ewer Gestr. mein gehorsam rechtliches Bitten/dieselbe geruhen ex officio die Theilung des Negusii uns 3en Miterben zugefallener Erbschafft ehestens vorzunemmen/und was die division leidet/jedem pro rata portionis hæreditariæ zuzueignen/ in andern unzertrennlichen Stücken aber præviâ harum taxatione einem dasselbe zuadjudiciren/und denselben gegen die andere in præstationes æstimationis zucondemniren.

l. 22. §. 1. ff. h. t. §. 5. vers: quid si commodè. Institut. de officio judicis.

Dises mein Ansuchen stehet auf dem außgetruckten Rechten / und des verstorbenen geschribenen Willen / derowegen ich mich auch des Richterlichen Amts Anwendung hierunter getrösten wil.

Tit. 3. ff. lib. 3. tit. 37. C. communi dividundo.

1. Actio hæc est, quâ illi quibus res aliqua particularis vel plures communes sunt ex ultima voluntate, vel donatione aut alio modo, inter se agunt de re ista dividenda, commodis communicandis, damnis dolo, latâ & levi culpa datis, alióque interesse re communi non rectè alterum usum esse præstandis ac impendiis restituendis. *l. 1. 3. 12. ff. l. 4. C. h. tit.*

2. Prædicta actio est civilis & generaliter actiones à jure civili origenem trahunt. *l. 2. ff. de orig. jur.* mixta *§. quædam Inst. de actionibus.* rei persecutoria, in simplum, bonæ fidei. *§. actionum Inst. de action. & in l. 4. §. hoc judicium ff. h. t.* perpetua, datur hæredibus eodem modo & in hæredes *l. 4. §. sicut 3. ff. eodem.* directa licet utilis sit quandóque *l. si quis putans 6. in princ. & l. sed postquam 9. ff. h. t.* singularis *l. 4. in princ. ibidem.* duplex *l. 2. §. 1. ff. eodem.*

3. Causa seu fundamentum hujus actionis est dominium, ut sc. ex re cujus conjunctim quidam sunt domini quisque capiat suam partem divisam. *l. 1. C. h. t.*

 4. Causa

4. Causa divisionis impulsiva est discordia ad quam stante communione partes communiter dilabuntur. *l.26.ff. de servitut. prædiorum urbanorum.* unde ut hic scopulus & malorum irritamenta removeantur, divisio favorabilis dicitur à Sixtino *vol. 2. cons.* Marpurus *14. n. 83.*

5. Objectum materiale hujus judicii communi dividundo sunt omnes res, quæ divisionem admittunt honestæ. *l. 7. §.4.ff.h.t.* quia inter prædones hoc judicium locum non habet.

6. Finis in hoc consistit, ut quisque propria sua cognoscat, & diligentius custodiat, atque ita de rebus suis liberiùs disponat: cùm è contra naturale vitium sit negligi illud quod communiter possidetur *l.2.in princ.C.quando & quibus pars quarta. lib.10.*

7. Subjectum divisionis constituunt actor qui debet esse socius vel cohæres, & alter qui in rei possessione communis est, imò quilibet ad divisionem provocans specialiter non prohibitus. Pruckmann *consil.6. n.16. 33. & 151. vol.2.* sive utérque possideat sive unus sive neuter tamen agere queunt, cùm hìc agatur de dominio separatim habendo *l.30. ff. h. t.* & procedit hæc actio contra possessorem secundum & tertium. Brunnem. *in l.1.C.eodem.*

8. Effectus divisionis primus est, quòd res semel divisa amplius dividi nequeat vel non debeat *l.4.C.h.t.* 2dus quòd pariat concordiam, tumultúsque & turbas inter cohæredes sedet. Hector Felicius *de societate.cap.39.n.6.* 3tius per divisionem transfertur dominium rei hactenus inter duos vel plures communis in eum in solidum, cui vel sorte vel alio modo obvenit. 4tus quòd incrementum rebus divisis postea accrescens domino rerum sive possessori & non communioni accedat. Richterus *vol. 2. consil. 178. per totum.* 5tus divisionis effectus & sequela est, quòd bona divisa sint minùs utilia quàm indivisa, & divisa res non æquè potens sit ac unita: hinc divisio bonorum illius tres familias viles reddit, paupertatem inducit & dignitatem minuit. Knipschildt *de fidei commissis fam. nobil. cap.6. n.324.* Sextus effectus est, quòd si feudum per divisionem semel ingrediatur unam lineam, nemo ad illius successionem admittatur, nisi possessoris ultimi deficiat linea. *cap. 1. de natura successionis feud.* tametsi fortassis alii ex altera linea sint proximiores qui non admittuntur nisi hac linea deficiente. Hermann Vulteius *de feudis cap.9. n.229. vers. sanè. edit. noviss.* quod omnes feudistæ uno ore tradunt. Hartmannus Pistorius *l. 3. quæst. 23. n. 1.*

9. Supradictâ hac actione petitur communium rerum singularum divisio, exiguntur etiam personales præstationes ratione ejus quod quis gessit in re communi. *l. 6. §.2. ff.h.t.* & consistit illud in lucro quod ad unum è consortibus ex re communi pervenit, cœteris communicando, vel damnum in illa re datum dolo, lata & levi culpâ resarcienda, denique impensæ quas quis necessarias vel utiles fecit reddendæ veniunt. *l.4. C. h. t.*

10. Actio hæc est tricennalis si unus possederit; at si utérque possederit per plures annos ad divisionem agere queunt, cùm unus alterum recognoscat in socium. Klockus *tom. 4. cons. 42. n. 1.* quod si res commodè dividi possit, tunc dividenda est regionibus: sed ubi commodè divisio fieri nequeat, ad licitationem agendum, ut plus licitanti vendatur primò quidem uni ex consortibus, deinde etiam aliis extraneis, sicut dicitur *in l.3.C.h.t.* quid si verò idem licitentur consortes? tunc eum admitti putant qui majorem partem habet. Si res commodè dividi possit, tunc judex ad licitationem non poterit pervenire, licet hoc petat alter. Jason *in §. quædam Inst. de actionibus n.59.* Brunnem. *in l. 1. n.17. C.h.t.* quando consors vel socius qui majorem cœteris partem habet illam rem petit, tunc ipsi per-

permittendum est jus optionis, num velit licitationem permittere, vel alteri debitam æstimationem persolvere, quæ est communis sententia: nam quamdiu alter consortium justum pretium offert, tertius licitator non admittendus est. Castro & Salycetus *in l. 3. C. h. tit.*

11. Res quæ commodè dividi potest, hæc est quando pars separata eam utilitatem præstat quantam præstare potest alteri unita, ut si nemo sociorum ex divisione damnum allegare & probare possit. Brunnemannus *in cit. l. 3. C. h. t. n. 13.*

12. Regula ex *l. 14. §. 2. ff. h. t.* sumitur, quòd nemo teneatur perpetuò manere in communione, sed tantum quamdiu velit, à qua excipitur pactum juratum. nec potest pater in testamento liberis injungere, ut perpetuò sint in communione, nisi addat privationem hæreditatis aut sub communionis leget conditione. Brunnem. *ibidem.* sed ad tempus benè poterit à testatore imperari communio. Bartolus *in l. 14. ff. pro socio.* quando verò discordiæ inevitabiliter ex communione oriuntur, conceditur recessus, licet pactum juratum adsit de non recedendo à communione, imò partes possunt ad evitandum peccatum ad divisionem procedere. excipitur tamen de jure civili minor, maritus in fundo dotali. *l. 2. C. de fundo dotali.* & 3tiò. Ecclesiæ habentes fundum cum privato communem qui non possunt provocare activè ad divisionem sed provocari. *l. 13. C. de prædiis minorum.* Brunnemannus *in l. ult. C. h. t.* ast Ecclesiam si ei id expediat ad divisionem provocare posse, & non detinendam esse in communione statuunt. Rittershusius *in expositione nouellarum p. 1. cap. 8. n. 49.* Hesser *de acquestu conjugum. p. 2. loco 1. n. 32.* Strickius *in additionibus ad jus Ecclesiasticum Brunnemanni l. 2. cap. 15. §. 15.* 2dò. si justa causa adsit quæ minorem permovere posset ad petendam divisionem ipsique hæcce utilis sit, tunc prohibitionis causam cessare nemo facile inficiabitur. imò ex dicta causa & magistratus decreto bona minorum dividi possunt. *l. 7. ff. de rebus eorum.* Carpzovius *p. 3. const. 15. defin. 44. n. 1.* *dictus* Hesser *cit. loco. n. 44.* & divisio facta à minore posteà juramento confirmata propter animæ periculum rescindi non debet. *autor ibi n. 68.* & quando maritus dividit fundum dotalem, docet Mindan. *consf. Sax. l. 1. q. 167. n. 42.*

13. Deinde alia est regula *in l. 28. hoc. tit. ff.* contenta, nimirùm quòd prohibentis in re communi potior sit ratio *per l. 27. §. 1. ff. de servitutibus urbanorum prædiorum.* quæ regula ampliatur 1mò. ne quidem in melius. 2dò. ut unus reliquos consocios omnes possit prohibere. sed sunt regulæ hanc regulam limitantes, nimirùm si quid faciam in re communi quod alteri non nocet, sibi verò prodest, ut si parietem incrustavit: nam quando prohibentis nihil interest, oppositi nulla ratio est habenda: sic reficere rem communem possum etiam prohibente altero, si res opus habeat refectione, & actionem communi dividundo habeo: vel si fiat cum consensu judicis. Brunnem. *ad l. 28. ff. h. t.* deinde quando illa res communis eum ob usum est comparata. *autor in l. 41. ff. de religiosis & sumptibus funerum.*

14. Cùm actio communi dividundo sit mixta *§. 1. Inst. de actionibus*; ideò quæ habent locum in familiæ ercisc. judicio, ea quoque regulariter locum habent in hoc judicio.

15. De cœtero divisio dicitur esse species alienationis. *l. 10. §. fin. ff. communi dividundo.* etiam divisio emptionis vicem obtinet. *l. 1. C.* ubi Sichardus *comm. utriusque judicii,* & instar transactionis est. *l. 6. C. allegato titulo.* permutationis quoque speciem divisionem esse docet præter alios Brunnem. *in cit. l. 1. C. comm. utriusque judic.* imò inter plures hæredes facta divisio bonæ fid. est, *§. Inst. 28. de actionibus.* Hesser *tract. de acquestu conjugum p. 2. loco 27. n. 46. & seq.*

Libellus conventionis ex præcedenti titulo.

Præmiss. Tit.

16. Es hat mein vor 2. Jahren seel. abgelebter Vatter in seiner zwischen mir und meinem Bruder aufgerichten Vätterlichen disposition verordnet/ daß die von ihme uns verlassende Güter zwar zu gleichen Theilen/ wann wir nach seinem Todt der Erbschafft uns unterzogen / abgesöndert werden / so vil aber den Laden und Handlung betrifft/ unter uns gemein und unzertrennt bleiben solte. Dieser Vätterlichen Verordnung wolte ich zwar meines theils gern nachleben / wann anderster aus dieser Gemeinschafftl. Handlung nicht stündlich Hader und Zweytracht entstünde/ dann mein Bruder das Regiment führen / mir zubefehlen sich anmassen / ja nicht das geringste von mir gethan haben will/er habe dann dasselbe eingewilligt/ herentgegen thut er alles nach eigenem Willen bewerckstelligen / und würdiget mich nit darum zubefragen/ einbildend ich alles zuleiden und geschehen zulassen schuldig seye was er nur vornemmen möge. Gleich nun nach dem Völcker und Keyserl. Rechten niemand in der Gemeinschafft zubleiben verbunden/ sonderlich da daraus unvermeidlicher Hader und Mißhelligkeiten wie hier täglich entstehen/ und immer sich vermehren / so gar / daß da gleich ein Vatter aus guter Meinung befohlen/ daß seine Kinder sein Verlaßthum gantz oder zum theil wie hier Gemeinschafftl. zubesitzen und zugeniessen haben sollen / selbige doch derer ohngehindert bey erscheinender Uneinigkeit von der Gemeinschafft gehen können.

Brunnemannus *in l. 14. n. 7. & 8. ff. h. t. & in l. 5. C. eodem cum Bachovio* dessen Wort seynd

nemo invitus in communione detinendus, quia hæc mater discordiæ, etiamsi ita conventum sit, & licet per 30. annos in communione steterint, & testator injunxerit hæredibus, ut in communione manerent, & hoc casu, quando discordiæ inevitabiliter ex communione orirentur, concedendum, licet pactum juramento confirmatum de non recedendo à communione, ut partes ad evitandum peccatum ad divisionem procedant. und

Schickhardus *in logica juridica loco 1. à subjecta materia generalia cap. 1. n.* 84: quæcúnque sunt contra jus gentium ejusque prohibitionem, illa nec à testatore nec principe fieri possunt : jam communio auget lites ergò à tali non recedere est contra juris gentium prohibitionem & meræ facultatis : ergò ei nec præscribi potest.

per l. fin. C. communi dividundo.

Also provocire auch mittelst dieses meines förmlichen Klag-Libells ad divisionem des Ladens / und was deme anhänget / mit gehorsamer Rechtl. Bitte / ein Löbl. Magistratus die ohnverweilte Verordnung thun wollen / daß zwischen uns beiden Brüderen zuaufhebung der nur Mißhelligkeit gebährender Gemeinschafft/ die Theilung der Wahren mit den activis und passivis nominibus vorgenommen / und jedem daran sein Angebühr zugeeignet werde / um sich dessen fürtershin absonderlich bedienen zukönnen / welches wie es Rechtens / also ich mich auch der großg. Richterlichen Willfahrung getrösten will.

Liber X. tit. 4. ff. liber 3. tit. 42. C. ad exhibendum.

1. Actio ad exhibendum est civilis in personam *l. 3. §.* est autem *ff. h. t.* rei persecutoria sive in rem scripta *l. cit. 3. §. fin.* in simplum, stricti juris quia est arbitraria,

traria, perpetua utpote personalis, quæ datur contra detinentem rem aliquam mobilem animatam vel inanimatam ei cujus interest eam exhiberi, ad id ut in publicum proferatur *l. 2. l. 3. ff. h. t.*

2. Dicitur in rem scripta quia in multis habet naturam realis actionis utpote rei vindicationis præambula, directa ex ipsa lege, singularis, cùm res singulas exhiberi petamus nobis, & simplex, nam actor est quæ hanc instituit actionem.

3. Fundamentum dictæ actionis in genere est jus rerum, ob quod cui id competit interest rem alteram qui detinet exhibere seu facere in publico potestatem ut ei experiundi sit copia.

4. Sed qui experitur debet habere interesse peculiare ex proprio jure non quovis modo *l. 13. ff. h. t.* & illud interesse probare summariè vel planè vel per juramentum, quia non est magni momenti. Brunnem. *in l. 3. §. 9. ff. h. t. & in l.* 1. *n.* 18. *C. eodem.* sed in judicio principali plenè de dominio probandum est.

5. Dirigitur adversùs possidentem & detinentem rem mobilem, modò restituendi facultatem habeat, sufficit autem si tempore rei judicatæ possideat. *l. 7. §. 5. ff.* Brunnem. *in l. 7. C. h. t. n.* 13.

6. Ad impediendam exhibitionem non admittuntur exceptiones quæ sunt altioris indaginis, cùm eæ judicio principali reserventur. *l.* 3. *§.* 13. *ff.* & Brunnem. *in l. 1. n.* 22. *C. h. tit.*

7. Si quis verò rem possideat, sed per contumaciam exhibere nolit, vel dolo fecerit quo minus exhibere queat, juratur contra eum in litem, *l.* 4. *C. h. t. l.* 3. *§.* 2. *ff. eodem.* veritatis scil. quo juro tanti mea interfuisse exhibitionem non fuisse dilatam, quæ utilitas ipsâ re exhibendâ interdum potest esse major. *l. 9. §. fin. ff. h. t. & cit.* Brunnem. *in l. 4. n.* 7. *C. eodem.*

8. In criminalibus ad exhibendum ut judicium præparatorium institui potest, ut persona præsens accusetur, cum testibus componatur, ac ut socios & complices indicet. Brunnem. *in l. 2. C. h. t. n.* 3.

9. De immobilibus etiam actio utilis datur, non quidem ut exhibeantur, sed ut in rem præsentem mihi incognitam me deducat, & ita actio hæc utilis dici potest. *autor in l. 8. ff. eodem.*

10. Hodiè raro actionibus ad exhibendum utuntur practici, sed per mandata compulsorialia exhibitio solet impetrari; re deterioratâ exhibitâ ago in factum, ut mihi æstimationem istius detrimenti solvat. *l. 7. C. h. t.*

Libellus conventionis.

Præmiss. titulo.

11. ES ist dem Herrn Richter Großg. wissend / war vor Klage ich eine Zeithero geführet / daß vor einem halben Jahr am Fest-Tag einen Diamant-Stein 50. Thlr. werth/ aus einem Ring unvermuthet verlohren / und dem Finder und Zurucklifferer dessen eine Verehrung von 10. Thlr. versprochen/ in Hoffnung desselben desto ehender widerum fähig zuwerden.

Nachdem nun mir auf bißhero gepflogene Nachforschung vertraulich entdeckt worden/ daß N.N. einen Neuen Ring diser Tagen bey einer zu N. gehaltenen Hochzeit angehabt/ darinn ein solcher Diamant-Stein wolbetracht wie der meinige sich befunden/ den ich fürters gütlich um dessen Vorzeigung angelangt/ aber nit darzu vermögen köñen.

Und

Und aber mir mercklich daran gelegen ist / des meinig verlohrnen Steins Eigenthum widerum zuüberkommen: welches interesse ich gnugsam durch den Verlurst bereits dargethan / also ad exhibendum zuagiren befugt bin.

per legem 19. in princ. ff. h. t. & l. gemma inclusa 6. ibidem.

Als ersuche den Herren Richter hiemit dienstfr. besagtem N. N. per decretum aufzuerlegen / mir erwehnten seinen bey berührter Hochzeit getragenen Ring aufrecht zu dem Ende zuexhibiren / damit ich denselbigen eingefaßten Diamant-Stein genauest betrachten / und da der meinige zuseyn erkanndt wird / ich fürters

juxta citatam legem 6tâ. h. tit.

auf dessen sobaldige exclusion behörige action und weiters rei vindicationem instituiren könne. Solte aber der Beklagte dem Richterl. interlocuto vermuthlich keine parition zuleisten gedencken / will ich wider ihn als im höchsten Verdacht / daß er meinen verlohrnen Stein detinire, schwebend / ad juramentum in litem zugelassen zuwerden / hiemit eventualiter gebetten haben / gleich

l. 3. §. 2. & l. 5. §. 2. ff. eodem in terminis

solches verstattet. salvis expensis à tergiversante reo mihi causandis. Worüber / rc.

Alius libellus ex præcitato titulo.

12. EWer hoch Adel. Gest. und Herrl. ist Ggl. bekanndt / was massen ich von Gnädigster Herrschafft etlich 100. Stämm der grösten Eichen erkaufft / und daraus 4. schrötiges Holtz zu Verfertigung eines Flosses auf dem Rhein / um damit nach den Niderlanden zufahren / machen lassen / welche nach und nach zu dem Necker durch meine Anstalt in schwerem Kosten geführt / und zu demnechstiger weiterer fortschaffung nidergelegt worden. Dises mein Holtz hat der sich in so geschwinde ergossene Necker zum grösten Theil hinweg und hin und wider hinabwerts auf die am Wasser gelegene Wiesen geschwemmet / welches die Eigenthumer derselben mir und den Meinigen auszuliefern difficultiren / zum Theil vorschützend / daß durch dises Holtz ihnen an den Gütern stücker hinweggerissen worden / und bey dessen Aufladung mehreren Schaden zustehen würde. Gleich wie aber die Rechten dem Eigenthümer eines Floßes oder Holzes so durch Gewalt des Wassers auf eines andern Gut getriben worden / gegen die Vorenthalter desselben die actionem ad exhibendum würcklich verstatten / so fehren er ihnen wegen des kundtlich dardurch zugefügten und entstehenden Schadens bey dessen Hinwegthuung behörig cavirt.

l. 5. §. 4. sed & si ratis. ff. ad exhibendum.

Worzu ich meines theils erbietig bin.

Also ersuche auch Ewer Gestr. und Herrl. hiemit gehorsaml. dieselbe geruhen dem Unter-Beambten zu N. zubefehlen / die Eigenthümer der Güter dahin mit Ernst anzuhalten / daß sie mir mein von Gnädigster Herrschafft erkaufftes auf ihren Gütern befindliches Holtz ohne tergiversation abfolgen lassen / und sich mit dem vergnügen sollen / was ich ihnen auf Richterliche Erfindung vor den mehr aus Vorwand als warhafftig angebenden Schaden zuersetzen erbietig / und darzu krafft dises offeriren thue. Großg. Ober-Ambtl: Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Liber XI. tit. 1. ff. de interrogationibus in jure faciendis.

1. IN omnibus rebus quæ suâ naturâ difficiles semper sunt probationis, æquum est ut

ut interrogationes admittantur, ut nimirum quis adierit hæreditatem vel poſſideat pro hærede & ſimilibus *l. 3. &* Brunnem. *ff. h. t.*

2. Huc ſpectant poſitiones quas receſſus Imperii de anno 1654. §. demnechſt 33. & & 41. ad ſublevandum probationis onus tanquam hujus præambulas admittit, de quibus ſuperius *ad tit. de rei vindicatione n. 16.* aliquid adduxi, & ſciendum quòd ponens cenſeatur confiteri id quod ponitur, ita ut hanc confeſſionem uti judicialem revocare nequeat. Gailius *l. 1. obs. 79. n. 6.* Rosbach *proceſſu civili tit. 51. n. 23.* Klockus *tom. 3. cons. 166. n. 1.* tanquam contra ſe probantem, modò adverſarius eam non negaverit.

3. Poſitio eſt brevis verborum conceptio aſſertionem & intentionem ponentis complectens, ſuper qua adverſarius veritatis eliciendæ gratiâ reſpondere tenetur.

4. Defenſionales ſunt articuli quibus reus defenſionem ſuam proponit, & intentionem actoris excludere nititur, ad quos ſimiliter eliciendæ veritatis gratiâ reſpondere oportet, ordinatio Cameral. *p. 3. tit. 13. & tit. 43. §. 4.*

5. Admittuntur hæ poſitiones & interrogationes in quacunque parte judicii etiam publicatis atteſtationibus. Mynſingerus *cent. 1. obs. 94.* ubi apparet cauſa vel æquitas ob quam partem parti ad interrogationem reſpondere æquum ſit, quod tamen non placito partis ſed arbitrio judicis relictum, cujus eſt æſtimare, quando ad interrogationes reſpondere æquum ſit: haud verò ſinet tali reſponſione onerare reum & ideò differre litem, ubi quod rogatur ad cauſam illam de qua agitur nihil facit, aut ſi inutile ſit & ad litem vel differendam aut intricandam tendat, aut ſi captatoria ſit interrogatio, aut denique ſi nulla ſatis gravis ejus cauſa appareat. *l. 21. & gloſſa ff. h. t.* Mevius *p. 6. decis. 407. per totum. & dec. 219.*

6. Hoc juramentum quod ponens & alter qui reſpondere debet, præſtant, eſt calumniæ. Brunnem. *in §. 3. l. 14. C. de non numerata pecunia n. 13. & proceſſu civili c. 17. n. 14.*

7. Finis & effectus eſt, quod per reſponſionem & confeſſionē adverſæ partis ponens ab onere probandi relevetur. *cap. ſtatuimus de confeſſis in 6tò.* cùm enim nulla probatio major eſſe poſſit quàm alicujus propria confeſſio. *l. unica C. de conf.* ulteriore probatione non eſt opus, ſed confeſſus ſua quodammodo ſententiâ pro judicato habetur. *l. 1. & 3. ff. de confeſſis.*

8. Reſponſio eſt ad poſitiones per verbum credit vel non credit facta confeſſio. Rosbach. *tit. 52. n. 1.* & quidem primo loco reſpondet reus ad poſitiones actoris: deinde actor ad defenſionales rei: & niſi reus prius reſpondeat, nec actor deinceps articulis rei reſpondere cogitur. Gail. *l. 1. de pace publ. obs. 15. n. 2.* & reſpondendum eſt ad omnes articulos ſive poſitiones quæ facti ſunt non item quæ juris. Gail. *l. 1. obs. 82. & 88.* quia jus per ſe clarū eſt.

9. Pœna non reſpondentis eſt, quòd pro confeſſo habeatur vel articuli in pœnam ejus pro confeſſis acceptentur, idque tam in articulis poſitionalibus actoris quàm defenſionalibus rei obtinet. *citata ord. Cam. p. 3. tit. 15. & tit. 43. §. 4.* quod tamen non procedit in criminalibus ubi luce meridianâ clariores probationes requiruntur. *l. fin. C. de probat.* Rosbach. *tit. 52. n. 22.* nec notoriò falſis quando quis judicium pati non tenetur. Brunnem. *proc. civil. c. 17. n. 24.*

Libellus conventionis ex præcedente titulo & l. 11. C. de petitione hæreditatis, ubi dicitur cogi eum indicare utrum pro poſſeſſore an pro hærede poſſideat. & l. 12. ff. eodem.

Præmiſſo titulo.

10. Es hat Campanus in ſeinem aufgerichten Codicill unter anderm mir 75. fl. pro legato verordnet/welches ſeine Erben nach deſſen Abſterben mir aus der

Verlassenschafft erstatten sollen. Nun seynd verschidene Persohnen die dem Abgelebten mit Verwandnus zugethan / und ab intestato desselben Erb sich anmassen können/welches sie auch durch dessen Besitz de facto thun: wann ich aber einen oder den andern frage ob er Erb seye/pflegen sie sich jederzeit mit der negativa zuentschuldigen/ dahero ich fast von ihnen muthmassen muß / daß sie unter sich das Vermögen vertheilen / und denen legatariis nichts bezahlen wollen.

Wann dann in den Rechten

l. 11. Cod. l. 12. ff. de petit. hæreditatis. l. 36. ff. de rei vindicat. l. 1. 2. 3. 4. & 20. ff. de interrogationibus in jure faciendis. Brunnem. *ibidem.*

verordnet / daß ein jeder Verwanter des Abgestorbenen oder Besitzer der Erbschafft auff befragen zuantworten und zusagen verbunden / ob er des mit Tod abgangenen Erb seye oder nit/ angesehen der JCtus.

Ulpianus *in citata lege 3. & 4. ff. de interrogationibus &c.*

setzet / daß schwer zubeweisen wäre / daß die Erbschafft angetretten worden.

Als bitte das Richterliche Ambt hiemit gantz dienstl. N. N. N. zu dem ersten Gerichts-Tag vorzubescheiden / und in meiner Gegenwart selbige genauest zufragen / ja zur Antwort zunöthigen/ ob und wer unter ihnen der sich gestellte oder angemaste Erb/ damit ich wegen meines legats gegen den hierdurch erkundigenden Erben oder Erbschaffts-Besitzern behörige action instituiren, und die Vollstreckung des Letzten Willens des defuncti zur Würcklichkeit befördern helffen könne. Hierüber ꝛc.

Ulterior libellus ex præcedenti titulo.

11. AUs der von Janson überreichten exception ersehe ich mit Verwunderung/wie er erfrecht zuläugnen sich unterstehen darf/ mir die ehe mit nichten zugesagt zuhaben. Alldieweilen aber dergleichen unwarhafftes negiren mit nichten genugsam ist / daß so schlechter Dingen aufzuheben so wohlbedächtl. beiderseits mit der gegen einander vorgegangenen Ehe-Verlöbnus verrichtet worden; Und dann die gemeine Rechten ad sublevandum probationis onus in

tit. l. 11. ff. de interrogation. in jure faciendis, item der *recessus Imperii de anno* 1654. §. demnechst 33. Mevius *p. 6. decis.* 407. *per totum*

in genere verordnen und zulassen/ daß die klagende Parthey sich der Articulorum positionalium mediante juramento calumniæ dandorum & respondendorum gegen den Abläugnern ohne unterscheid der Sachen/ und mithin in sponsalibus contractis.

Mevius *p. 6. dec. 407. & decis. 219. n. 8.*

bedienen könne; So habe zu folg solcher Rechtl. Vergünstigung hiemit einige positionales übergeben / und demüthig bitten sollen / dem beklagten solche bey nechstem Rechts-Tag ohne seines Advocaten Assistenz vorzuhalten / und demselben mittelst abschwerenden calumniæ Eids worzu ich meines Theils zu Erhärtung positionalium erbietig bin/ aufzuerlegen / nach innhalt Rechtl. disposition auf jeden Satz kurtz und deutlich mit war oder nit war zuseyn /

Mynsingerus *cent. 1. obs. 86.*

zuantworten: nach welchem Vorgang ich dasjenige so zu Bestärckung meiner intention gereicht und nöthig ist / follends wahr zumachen nit unterlassen werde. Hochrichtl. Willfahr mich hierunter demüthig getröstend.

Arti-

Articuli positionales.

1. War/ daß Beklagter bereits vor einem viertel Jahr die N. angesprochen/ sich zu bewerben/ um zu mir einen Zugang zuhaben.

2. War daß N. zu disem Ende mich angeredet/ und von mir die Bewilligung begehrt.

3. War daß ich ihr zum erstenmal gesagt/ wie ich Beklagten nicht vil seithero in acht genommen/ doch wann er wie nit zweifelte/ ein ehrlich feiner Mensch seye/ und mit mir in Ehren zureden begehre/ ihm hierunter nichts abgeschlagen seyn solle.

4. War/ daß er Beklagter auf dise von N. gethane Hinterbringung ihr widerum aufgetragen/ mich schönstens zugrüssen und zubitten/ ihme auf nechsten Soñtag nach der Mittags-Kirchen zuerlauben/ zu mir zukommen.

5. Jngleichem war/ daß er dise verwilligte Zeit fleissigst beobachtend sich eingefunden.

6. War/ daß er allein hiebey seine mir zutragende Gewogenheit und dabey bezeuget/ wie er sich glückseelig schätzte/ da er nur hinwider einigen Theil der affection von mir versichert werden könte.

7. War/ daß er innständigst von mir begehrt bey Gelegenheit gegen meiner Mutter seiner bestens zugedencken/ damit er einen freyen Zutritt in unser Hauß haben könne.

8. War/ daß er in 4. Tagen hernach widerum die berührte N. zu mir gesendet/ und begeren lassen/ ihm zuerstatten/ daß er noch heute zu mir kommen dörffe: zumahlen ich ihme mit meiner höfflichen Bezeugung grosse satisfaction gegeben.

9. War/ daß er darauf sich nach dem Abend-Essen eingefunden/ und seinen discurs allein dahin gerichtet/ wie ich glauben möchte/ daß er eine grosse aufrichtige Liebe gegen mich truge/ und allein wünschte/ solche mir in der That bezeugen zukönnen.

10. War/ daß ich ihme vermelt/ daß die Lieb zweyerley seye/ die simulirende mit den Jungfrauen sich zuergetzen/ und die Rechte so das Absehen auf eine Verehelígung richte.

11. War/ daß er mir darauf geantwortet/ wie dise letzte eben dieselbige were so er gegen mich bezeuge/ auch die antreibende Ursach allein seye/ warum er zu mir zukommen verlangt.

12. War/ daß ich regerirt, es werde sein Schertz seyn dergleichen vorzuwenden/ um mir Glauben zumachen daß so seinem Sinn und Vorsatz weit entfernet seyn dörffte.

13. War/ daß er seine warhaffte Meinung gegen mich betheuret/ und gebetten/ ich möchte doch meiner Mutter hievon etwas entdecken/ und sie zu gutem Willen disponiren.

14. War/ daß er mir zu Bezeugung diser seiner aufrechten intention ein Ringlein an meinen Finger gesteckt/ so ich anfänglich nit leiden wollen/ letztlich aber auf so grosse Bezeugung geschehen lassen.

15. War/ daß er folgenden Sonntags nach der Predigt zu mir ans Hauß kommen/ und so gleich gefragt/ ob ich meiner Mutter von seinem Vorhaben was eröffnet.

16. War/ daß ich gesagt/ meine Mutter hätte nur darüber gelacht und vermeldet/ der Jungen Gesellen Wort wären nit Evangelien/ daß man sie vor Wahr annehmen/ und davor halten müste.

17. War/ daß er sich gegen mich zuvermessen angefangen wie er nit anders gedencke/

 dann

dann mit meiner Mutter Zulassenheit mit mir sich in Ehe-Verlöbnus einzulassen / solte doch ihn mit zu derselben in ihr Zimmer nehmen.

18. War / daß ich vermeldet / möchte ein wenig warten wolte sehen ob es geschehen könnte.

19. War / daß er auf die Mütterliche Verwilligung mit mir zu ihr gegangen.

20. War / daß er bezeuget wie er ein groß Verlangen getragen in disem Hauß bekannt zuwerden / um allerseits Gunst zu Vollführung seines aufrechten Vornemmens zuerlangen.

21. War / daß er im hinweggehen bezeuget / wie meine Mutter ihm sehr höfflich begegnet / und dadurch Hoffnung machte / ihr künfftiger Tochtermann zuwerden / so fern ich ihn nur liebte / gleich wie er mich in seinem Sinn und Gemüth eingeschlossen.

22. War / daß ich vermeldet / wie er mir nit mißfiele / und so er in disem Absehen beständig seye / wurde ihm von der Mutter willfahrt werden können.

23. War / daß er nach drey Tagen widerum in unser Hauß gekommen / mir ein Goldstück von 4. Ducaten anerbotten / mit Bitte solches von ihm zum Pfandt der Liebe und Ehe-Versprächnus anzunemmen.

24. War / daß ich es so schlechthin bevor er mit der Mutter hierunter ferner geredet / und ihre Meinung mehrers erkundigt / anzunemmen geweigert.

25. War / daß er darauf mit mir zu der Mutter gegangen / und sie ersucht zuverstatten / daß er sich mit mir in Ehe-Verlöbnus einlassen möchte.

26. War / daß die Mutter geantwortet / sie wüste noch nit eigentlich wessen ich Sinnes wäre.

27. War / daß er daraufhin vermeldet wie er mit mir in guter Verständnus stünde / und sich meiner mit einem überreichten Gedenck-Zeichen bereits also versichert / daß es nit fehlen wurde / also es nur an der Mutter lige.

28. War / daß die Mutter regerirt, weil ich doch einen Mann nehmen wolte / so lige ihr nichts daran wann ich ihme die Ehe vor andern zusagte.

29. War / daß er darauf replicirt, er nemme dise Erklärung vor den Mütterlichen Consens an / und hoffe es dabey sein verbleibens haben werde.

30. War / daß er nach genommenem Abschied bey der Mutter von mir begehrt mich nun absolut vor ihn zuerklären / und ein Gegen-Gedenckzeichen ihm zur Versicherung zuzustellen.

31. War / daß ich darauf meinen Ring vom Finger gezogen / und denselben ihm zu Erfüllung seines Verlangens gegeben / zugleich die Ehe mit der Hand eingeschlagen.

32. War / daß beklagter fürters gegen N. N. und N. N. offentlich bekennet / sich mit mir Ehelich versprochē zuhaben / und daß meine Mutter hierzu ihm die Verwilligung mündlich ertheilet / also jetzt nichts mehr übrig seye / dann von der Weise zu redē wie eins und anders zur Vollziehung des Versprechens anzustellen.

Tit. 2. ff. de quibus ad eundem judicem eatur rebus.

1. PRopter causæ quæ est rerum vel personarum, continentiam, & ut tempori atque sumptibus parcatur, plura judicia evitentur, lites, inimicitiæ atque diffidia orta citius tollantur omisso medio omnium superior judex ab actore rem suam vindicaturo adiri potest, *capit. fin. X. de rescriptis.* licet unus litigantium tantùm immediatè

&

& reliqui litis consortes mediatè Cameræ Imperialis jurisdictioni sint subjecti. Gailius *l. 1. observ. 32. n. 1.* Mynsingerus *cent. 1. obs. 4.* Veluti si sint plures fratres vel socii sub diversis jurisdictionibus domicilium habentes, & inter eos contentio sit de communi hæreditate adhuc indivisa, quo casu non coram diversis sed omnium superiore judice conveniendi sunt, puta Imperatore vel Camera Imperiali, quæ est exceptio seu limitatio ad vulgatam regulam, quòd actor sequatur forum rei. *l. fin. C. ubi in rem actio. l. 2. C. de jurisdict. omnium judicum.* deinde aditur judex omnium superior quando res hæreditariæ sub pluribus judicibus existunt. Brunnem. *in l. unicam C. ubi de hæreditate agitur.* Petrus Friderus Mindanus *l. 3. de continentia causarum cap. 4. §. 9.* Mynsingerus *cent. 1. ob. 4.*

2. Varias causas connexas non dividendas adducit Brunnem. *in l. 10. C. de judiciis.* sed hæc connexitas intelligenda est de persona judicis, non verò quòd semper in eodem judicio vel eadem instantia ventilari debeat causa, plura videsis apud citatum Friderum & superius in titulo de judiciis *n. 44. & seqq.*

Supplica pro impetrandis processibus ad dominum judicem Cameræ Imperialis.

Præm. titulo. nimirùm

Hochwürdigster Chur-Fürst Gnädigster Herr Cammer-Richter.

3. Ewer Chur-Fürstl. Gnaden geruhen ab der fideimirten Abschrifft originaliter in Handen habender Obligation gnädigst zuersehen / welcher gestalten unser Vatter seel. vor 12. Jahren da er zu Worms gewohnet / in der Franckfurter Meß einem Handels-Mann von Cöllen N. N. 2000. fl. bahr auf 4. Jahr lang creditirt, davor seine 3. respectivè Vettern und Schwägere N. N. N. einer zu gedm. Cölln der andere zu Bonn und der 3te. zu Coblentz wolhabige Burger und Gewerbs-Leuthe domicilirt, würckliche Bürgschafft geleistet. Sintemalen es nun dahin gerathen / daß erwehnter Debitor und Leyher des Gelts von welchem man das Vorleyhen auf öffters anmahnen nicht erlangen mögen / vor einem Jahr in grösstem Schuldenlast verstorben / und dessen weniges Verlaßthum denen creditoribus hypothecariis zu theil worden / mithin zu Erhaltung unsers Vätterlichen crediti wir Erben nothwendig die 3. sich verschribene Bürgen wegen der Bezahlung conveniren müssen / dieselbe aber wie unterthänigst erregt / unter 3en. unterschiedlichen Obrigkeitlichen Gebieten gesessen seynd / einfolglich des hochpreyßl. Cammer-Gerichts jurisdiction gegen sie drey dem Heil. Reich Mittelbar unterworffene Bürger ex continentia causæ respectu personarum diversi fori unstrittig fundirt ist.

per tit. ff. de quibus rebus ad eundem judicem eatur. Gailius *l. 1. obs. 32.* Mynsingerus *cent. 1. obs. 4. per totum.* Mindanus *de continentia causarum l. 3. cap. 4. §. 3. & seqq.* Denais *de jur. Cam. t. 97. §. 2.*

So gelangt an Ewer Chur-Fürstl. Gn. unser unterthänigste Bitte / dieselbe geruhen wider erwehnte 3. uns Erben verhafftete zu der Bezahlung auf beschehenes gütliches ermahnen sich nicht verstehende Bürgen / gewöhnliche processus und citationem gnädigst zuerkennen / und mitzutheilen. Gnädigster Willfahrung uns unterthänigst getröstend / ꝛc.

Tit. 3. ff. de servo corrupto & tit. 4. de fugitivis. l. 6. tit. 1. C. eodem.

HOs ambos titulos abolevisse dicit Grenewegen hoc loco. Sed id universaliter non est, nam & utilis actio ex præcedenti titulo tertio hodie usitata est, & quæ de fugitivis servis hic dicta ad fugitivos rusticos, proprios homines, milites, cives, famulos, utiliter applicari possunt, imò & Monachos. Brunnemannus *ad l. 1. ff. h. t. n. 17.* nec non liberos, uxores. *autor in l. 20. C. de furtis. n. 5.* quorum corruptorum hodie magna copia, ita ut rigor legis in ipsos stringendus esset. Actio hujus tit. in duplum est ob singulare odium hujus edicti, perpetua *l. 13. ff. h. t.*

Actio utilis contra corruptorem alterius filii, quæ est prætoria.

Præmisso titulo.

DEnenselben muß klagend vorstellen / was gestalten Mutianus Burger hieselbsten meinen zur Handlung gewidmeten in meinem Laden gebrauchenden Sohn Peter eine geraume Zeit hero mein und der meinigen ganz unwissend so Tags als Nachts in sein Hauß gezogen/ihne zum Trincken und Spielen angetrieben / und dadurch in den Sitten also verderbet und corrumpirt, daß diser mein verführter Sohn mir seiner Geständnuß nach successivè 44. fl. auß der Losung genommen/ und bey ihme commessando, ludendo, imò luxuriando verschwendet.

Sintemalen nun dise Verführung und corruption junger Leuthen ehrlicher Eltern Kindern nicht allein den guten Sitten und der Statt Policey Ordnung / sondern auch den Keiserl. Rechten ganz zuwider: in dem dem gemeinen Wesen weniger nicht dann den Eltern mercklich daran gelegen ist / daß ihrer Kinder Gemüth nicht zur Leichtfertigkeit und bösen Thaten verleitet werden.

per l. 14. §. 1. ff. de servo corrupto. verb: quoniam interest nostra animum liberorum nostrorum non corrumpi. Brunnemannus *in l. 20. C. de furtis.*

Und dann dises von ihme Mutiano an meinem Sohn Peter würcklich begangen worden; So gelangt an M. H. Herrn mein rechtliches Bitten/ dieselbe geruhen den beklagten corruptorem meines Sohns in die fordersamste restitution der mir durch disen auß jenes Verleitung entwendeter 44. fl. weshalben cum instituta hac utili actione die actio furti concurrirt,

per l. 11. §. 2. ff. h. t. per verba: ope & consilio sollicitatoris res abesse videntur. cum quo convenit. *l. 14. C. h. tit.*

ex officio zuverdammen/ und darneben ihn nach Anleitung

l. 5. ff. de extraordinariis criminibus.

zu seiner Empfindung wol verdient und andern zum Exempel behörig abzustraffen / welches wie es außfündigen Rechtens ist / also mich auch der verlangenden restitution und animadversion dienstl. getrösten wil.

Tit. 5. ff. l. 3. tit. 43. C. de aleatoribus & alearum usu.

1. GEnerali Regnorum & Provinciarum consuetudine recessum est ab hoc jure tam salubri de aleatoribus, præsertim quando inter honestos & divites præsenti pecuniâ luditur, & turpe esse videtur amissam pecuniam non solvere aut solutam repetere, est tamen perdenti liberum judicio experiri, cùm talis consuetudo sit contra bonos mores.

res. Perezius *in C. h. tit. n. 8.* proinde omnes contractus & promissiones factæ in ludo prohibito vel occasione ludi prohibiti sunt invalidi. *l. 3. C. h. t.* nam consuetudo potest facere ludum impunitum, sed non licitum. Brunnemannus *in cit. l. 3. C. eodem. n. 6. & 29.* Richter *vol. 2. cons. 504. per totum solidè.*

2. Qui præbent ædes suas lusoribus, digni sunt aliquâ injuriâ & cauponibus levis illata injuria à judice vilipenditur. *autor in l. 1. §. 2. ff. h. t. & in l. 3. C. eodem. n. 33.* ubi dicit sæpe in ludo non ludi sed Deum blasphemari, tempus perdi, sanguinem humanum fundi, operâ luditur qui multa de lusu dicit, nam insedit hæc corruptela ita hominum mentibus, ut nec atrocissimis calamitatibus eximi potuerit nec possit.

Libellus conventionis ex præcedenti titulo.

Gebietende Hochgeehrte Herren.

3. Es ist denenselben nicht unbekant was massen Titianus Burger allhier eine geraume Zeithero seine Wohnung zum Spielhauß gemachet / einen und andern dahin gereitzet ihn zubesuchen / und mit der Karten zuspielen / dahin dann mein Sohn Lucius vor einigen Tagen mir unwissend auch gegangen / und fürters von ihm Titiano zum Spiel angetrieben worden / worbey er zwar anfangs einigen Vortheil empfunden / und zeitlich ohne Verlust widerum heimgehen / welches aber Titianus nicht gestatten sondern haben wollen / fortzuspielen / dardurch dann mein Sohn 30. fl. würcklich verlohren / und meistens er Titianus eingesteckt.

Gleich nun die Rechten denen Eltern deren Kinder zum Spielen verführt / ja genöhtiget worden / zu Widerlangung dessen so sie verlohren / die condictionem würcklich verstatten. *l. 4. §. 2. ff. h. t. l. 1. & 3.* C. & Perezius *n. 8. eodem.*

und über das in diejenige so jemand zum Spielen nöthigen / gebührende animadversion vorgenommen haben wollen.

l. 1. §. 4. ff. h. tit. nec non l. 2. ibidem.

Also ersuche auch meine gebietende hochgeehrte Herren hiemit zum dienstl. Dieselbe geruhen beklagtem Titiano ernstl. aufzuerlegen / mir ungesaumt die meinem Sohn durch abgenöhtigtes Spielen entzogene 30. fl. zurück zugeben / und dabeneben ihn denen Rechten gemäß mit wolverdienter Straff anzusehen / auf daß er von dergleichen unerlaubten Spielen abstehen / und mithin anderer angehörige nit bößlich und gewinnsüchtig verführet werden mögen. Hierüber rc.

Tit. 6. ff. si mensor falsum modum dixerit.

1. Actio hæc prætoria in factum competit ei adversùs agrimensorem vel aliarum rerum nec non calculatores rationum & similium ad interesse falsum modum non renunciatum fuisse, quippe nostra interest ne fallamur in modi renunciatione, calculatione & taxatione. *l. 3. §. 1. ff. h. t.*

2. Fundamentum & causa est quasi contractus in quem incidit falsi renunciatio modi, *l. 1. in princ. l. 3. §. 2. ff. eodem.* ideò mensor, cùm recipiat mercedem, de dolo & lata culpa tenetur *l. 1. §. hæc actio & §. sed & si mercedem ff. ibidem.* & hæres mensoris indistinctè æquitate Canonica obstringitur, quoniam hæc actio ex conventione est, Brunnemannus *in l. 3. §. 5. eodem.* secus de jure civili ex hoc titulo. *dictus §. 5. & l. 4. ibi.*

3. Hæc actio est stricti juris, perpetua *l. 4. ibidem.* & datur hæredibus *l. 3. §. 5. eodem.* directa, singularis, simplex, non contraria, nec infamat.

4. Datur

4. Datur adverſùs omnes menſores, taxatores, calculatores,ponderatores &c. qui pro dirimendis negotiis adhibiti fuerunt, & doloſè aut per culpam vel negligentiam fefellerunt,quia in his omnibus eadem æquitatis ratio. *autor in l.ult. §. 4. eodem.*

5. Sed tunc demum conceditur hæc prætoria in factum actio in menſorem ipſi venditori, emptori & aliis quando plus dederunt alter alteri, ſi alter alteri non ſolvendo ſit, cùm illud quod plus datum eſt condici poſſit. *l.3. §.2.ff.h.t. & l.5.§.1.eodem.* ergò eſt ſubſidiaria actio.

6. Petitur hac actione id quod intereſt. *l. 3. §.1. ff. h. t.* & ſi plures doloſè fecerint, adverſùs ſingulos in ſolidum agi poteſt,ſive à partibus ſive à judice adhibitus fuerit menſor,architectus &c. ſed ſi unus ſatisfecerit,in alterum actio denegatur.

7. Quòd ſi menſor, calculator vel taxator falſum modum non dixerit, ſed protraxerit menſurationem, calculationem,taxationem,& ob id evenerit,ut vel venditor vel emptor vel una vel altera pars liberetur; fortean quia ita convenerint,ut ſi res intra certum tempus non menſuretur ſit inempta, vel pœnæ loco aliquid promiſſum,tunc quia aſſignaturum ſe modum intra certum diem promiſit,nec effecit,non hac nec utili conveniri poteſt,ſed recurrendum eſt ad actionem ſubſidiariam de dolo. *l.5.princ.ff.h.tit.*

Libellus conventionis ex hoc titulo.

Præ. Tit.

8. ALs Domitianus vor einem halben Jahr mit Aufgebung ſeines Burger-Rechts ſich von hinnen begeben / und zu dem End ſeine hieſelbſt beſeſſene eigenthümliche Wieſen und Aecker verkauffen wollen/beſchloſſe ich ihme ſelbige abzuhandeln / kamen auch dahin überein / daß ſo vil Morgen oder jugera er mir an Wieſen und Aeckern abgemeſſen überantworten wurde / ich ihme vor jeden der erſten 50. fl. und vor der andern 30. fl. bahr bezahlen ſolte. Hierauf beſtellte ich neben dem Verkäuffer Domitiano den ordinari Feldmeſſer Lieſern/ und verſprachen ihme die gewöhnliche Schuldigkeit vor jeden Morgen ſo vil er deren in der unterziehenden Meſſung befinden wurde/zuerlegen / der das Werck treulichſt zuverrichten zugeſagt/ nach welchem Vorgang und mir gethaner renunciation, deren ich bonâ fide getrauet / erſagtem Domitiano den convenirten Werth bahr bezahlt / den er wie bekantlich meiſt ſeinen creditoribus behändigt/und darauf mit geringem Vermögen ſich nach Holland begeben/ woſelbſten er Kriegs-Dienſte angenommen haben ſolle. Seiter der Zeit habe ich von etlichen der Güter Quantität verſtändigen ſo vil vermercket/ daß ich die vorgebende Anzahl der Wieſen und Aecker ſchwerlich beſitzen werde / ſo mir gegen den beſtellten Feldmeſſer Lieſern vaſt einen Argwohn mit dem Verkäuffer zu meiner Gefährde gebrauchter colluſion verurſachet / und mich dahin getrieben / daß den bekanten Feldmeſſer Wieſern auß der Nachbarſchafft zu ebenmäſſiger menſuration diſer erkauffter Güter beruffen/ der in meinem und 2er ehrlicher Männer als Zeugen Beyſeyn ſolche accuratiſſimè abgemeſſen/und 1. Morgen Wieſen/ ſo dann 3. Morgen Aecker weniger gefunden/als Lieſer angegeben/und ich ſo fort bahr bezahlt.

Wañ dañ H. Herren ich gegen den weit entfehrnten unvermögenden Verkäuffer wegen des auf falſche Anzeig des Lieſers ihm zuvil geſchoſſenen pretii, meinen regreſs nicht nemmen/noch ſolches condiciren kan: und die Rechten ſolchen fahls dem doloſè oder per culpam latam hindergangenen und gefährten Käuffer wider den Feldmeſſern die actionem in factum ad intereſſe,falſum modum ab ipſo non fuiſſe renunciatum,würcklich zuzueignen.

l. 1. in princ. l. 3. §. 1. & §. 4. ff. h. tit.

Dazumahlen erwehnter Lieser dem dise That vorgehalten/hierwider nichts erhebliches einzuwenden weißt / sondern allein damit sich entschuldigen wil/er solches übersehen haben müsse / dem aber der geringste Glaube nicht zuzumessen/ in dem er die Mensurations-Kunst wol verstehet/und wo er hierunter nit einen dolum würcklich committirt, er doch mir propter latam culpam dolo proximam wegen empfangenen Verdiensts verbundē ist.

per dictam l. 1. §. 1. hæc actio, verb: lata culpa planè dolo comparabitur, sed & si mercedem &c. ff. h. tit.

noch mag ihn das vorschützend übersehen hierunter entschuldigen / siquidem negligentia prope fraudem accidit & ei æquiparatur, cùm omne quod fit negligentiâ non minus puniatur, quàm quod dolo fit.

cap. dictum 8. distinct. 81.

Als gereicht an M. H. Herren mein dienstl. recht gegründetes Bitten / Dieselbe wollen dickbesagten Liesern wegen des durch fälschlich beschehene Anzeig der erfundenen Morgenzahl mir zugefügten Schadens in dem zuvil dem Verkäuffer bezahlten Werths von 140. fl. zu schleuniger diser Summ Erstattung / samt denen von mir zu 2mahlen außgelegten Mensurations-Kosten von 12. fl. und bereits erlittener auf 6. fl. zustehen kommender Außlagen / wie nicht weniger zu dem interesse von meinem die Zeit her ermangleten/ auf sein verursachen zuvil außgelegten Gelts / ex officio verdammen / und fürters exequendo darzu anstrengen. Hierüber das Richterl. Amt omni meliori modo pro celeri justitiæ administratione nochmahls anruffend verbleibe.

Tit. 7. ff. lib. 3. tit. 44. C. de religiosis & sumptibus funerum & ut funus ducatur.

1. CUm hodie utamur publicis cœmeteriis, & rarò mortuorum corpora in privatorum fundis terræ mandentur, actio in factum adversùs inferentem mortuum in locum alienum ad tollendum corpus aut satisfaciendum parum exercetur, præterquam in sepulchris nostris quæ in cœmeteriis aut templis habemus familiaribus aut hæreditariis, ubi si aliquis mortuum alium sepeliendum curet, utilis actio quodammodo applicari poterit. Hahnius *ad Wesenbecium h. tit. n. 4.* ut aut tollat, vel pretium aliquod solvat, quia pro pretio concedi potest. Brunnem. *ad l. 5. & 7. ff. h. t.*

2. Actio funeraria prætoria in personam datur ei qui funeris causa sumptus utiles fecit contra eum ad quem hi sumptus pertinebant, ut restituantur. *l. si quis 14. §. 6. ff. h. t.*

3. Secus si ad mandatum hæredis impensæ factæ, tunc enim funeraria cessat stante mandati actione. *l. 14. §. 15. ff. eodem.* Si verò nemo adsit qui defunctum funerare velit, potest magistratus modum statuere, & res hæreditarias tempore perituras vel pretiosas vendere. *l. 12. §. fin. ff. h. t.* ut pecunia expediatur.

4. Fundamentum funerariæ actionis est quasi contractus: nam qui propter funus aliquid impendit, cum defuncto contrahere videtur. *l. 1. ff. eodem.* & potest jure separationis uti ut præferatur creditoribus hæredis. Brunnemannus *ibidem.*

5. Datur ei qui negotium defuncti aut hæredis futuri gerens impensas funebres fecit. *l. 12. §. 2. l. 14. §. 7. ff. h. t.* item qui mandavit alteri funerandum. Hotoman. *comment. verb. juris. voc. actio funeraria.*

6. Contra eos ad quos funus spectat nimirùm hæredem defuncti, bonorum possessorem cœterósque successores *l.* 14. §. 17. *ff. ibidem.*

7. Effectus hujus actionis intentandæ consistit in hoc ut quis sumptus factos recuperet. *l.* 12. §. 3. *l.* 14. §. 17. *eodem.* & est perpetua, rei persecutoria, in simplum, stricti juris, minimè infamans, directa, licet reperiatur utilis quandóque ut in casu *l. si possessor. 32. in princ. & l. si 46. eodem. tit.* est simplex, non contraria.

8. Prædicta actio funeraria crebra est in concursu creditorum, & ob privilegium personale primum locum habet, ita ut si expensæ non sint immodicæ, omni æri alieno & sic hypothecis etiam tacitis præferantur. *l. 14. §. 1. l. 18. l. 45. ff. h. t.* nec non anteponantur creditoribus expressam hypothecam habentibus per dictam *legem 45.* ratio inductiva hujus præcedentiæ est, ne propter publicam utilitatem cadavera defunctorum insepulta jaceant. *l. 43. ff. ibidem in fine.* deductis hisce expensis ex superfluo satisfit creditoribus defuncti. Gothofredus *ad l. 21. §. 2. ff. eodem.* Beuther *de jure prælationis p. 1. c. 23.*

9. Huic prioritatis privilegio adnumerant expensas in ultimum morbum ægroti factas ex consuetudine & non lege 4. *C. de petitione hæreditatis:* nam nulla est consequentia, hæ actiones sibi sunt conjunctæ, ergò idem habent privilegium quo nituntur. Brunnem. *in l. 3. C. h. t. n. 9.* Mantica medicamenta defuncto in ultimo morbo adhibita præfert creditoribus tacitam hypothecam habentibus cum privilegio. *tract. de tac. & ambig. convent. l. 11. tit. 23. n. 26.* Carpzov. *p. 1. const. 28. def. 43.*

Libellus conventionis pro recuperandis expensis in funus alterius factis.

10. NAchdeme vor 6. Wochen Aufrerius allhier ohne Weib und Kinder verstorben / und seiner Anverwandten auß beyseitlicher linia keiner sich seiner Erben-Bestättigung recht unterziehen wollen / habe ich die Leicht gewöhnlich veranstaltet / und die darzu gehörige Unkösten animo repetendi à successoribus vorgeschossen. Nachdem nun ersagte seine Verwandten wegen des ihnen bekanten Schulden-Lasts die Erbschafft anzutretten cunctiren / da doch selbige wie bewußt zur Zahlung genugsam ist: mir aber ganz ungelegen / wegen meiner vor allen andern creditoribus privilegirten Leicht Unkösten Forderung so 60. fl. betraget / in die Länge hinauß zuwarten / und das Nachsehen zu tragen: dazumahlen mir die actio funeraria ad repetendos tales sumptus gebührt.

l. 12. §. 2. & 3. l. 14. §. 6. & 17. ff. h. tit.

Als bitte das Richterliche Amt dienstl. Fleisses / denen ersagten nächsten des verstorbenen Aufrerii Anverwandten einen engen termin zur Erklärung / ob sie Erben seyn wollen / zupræfigiren / und solchen Fahls ihnen die Befridigung meiner zugleich aufzuerlegen / mit dem Anfügen / daß wo dises in der gesetzten Frist nicht erfolgen wurde / die Mobilien ex officio angegriffen / und darauß so vil als meine gethane Außlag begreifft / genommen werden solte / wie *lex 12. §. 5. ff. eodem* dißfahls verordnet. Deßwegen mich auch der Richterlichen Willfahrung hierunter getrösten thue.

Tit. 8. ff. de mortuo inferendo & sepulchro ædificando.

1. CAusa hujus interdicti & actionis est vis ac injuria, quâ quis prohibetur aut impeditur mortuum sepelire propter utilitatem publicam, ne insepulta relinquantur cadavera. *l. 43. ff. de religiosis.*

2. Hodie ob cœmeteria publica non datur hæc actio, sed saltem utilis, si ob gravem causam viâ publicâ ad cœmeterium uti non possumus, & ideò per vicinorum fundos necessariò

cessariò transeundum contra morosos hoc prohibentes, & habet magnam affinitatem cum interdicto, ne vis fiat ei &c. *l.12. princ. ff. de relig.* Brunnem. *ad l. per agrum C. de servit. n. 10.*

3. In causis sepulturam concernentibus summariè proceditur, & appellatio si moram res haud patiatur, non admittitur. Carpzovius *jurisprud. consistor. l. 2. def.* 394.

4. Cœterùm qui jus inferendi mortuum habent, ii per confessoriam actionem utilem experiri possunt. Klockus *tom. 1. cons. 10. n.*488. Brunnem. *in l.4. C. de religiosis. n.7.*

5. Cadaver debitoris arrestari non debet, secus faciens amittit reliquum si quid fuit, & ulterius tenetur ad alterum tantum actione injuriarum institutâ in praxi receptiori. Brunnem. *cent.4. dec.100.*

Liber 12. *tit.* 1. *ff. de rebus creditis. l.* 4. *C. tit.* 2. *si certum petatur.*

1. HIc titulus continet multa generalia ad contractus varios pertinentia. *l. 1. ff. h. t.* verbum námque credendi generale est & sicut vocabulum rei omnes contractus quos instituimus alienam fidem secuti complectens. *l.11. ff. de verbor. significat.*

2. Contractus in specie est conventio obligatoria, obligationem efficacem absque legis assistentia propriâ suâ vi producens. Ludweil *ad instit. disput. 11. th.2.* Vel est conventio habens speciale nomen, aut eo deficiente causam. *l.7. §.1. & 2. ff. de pactis.*

3. Causa remota est jus, proxima in contrahentibus libera facultas promittendi & acceptandi voluntas.

4. Substantiale contractus sunt solennia, naturalia & accidentalia. Gothofredus *ad l. 1. ff. de oblig. & actionibus.* ad exemplum, in minore vendente substantiale venditionis erit consensus, pretium, merx. Solenne autoritas, tutoris interpositio, naturale ut caveat de evictione, accidentale erit, si ea lege domum vendidit, ut eam tempore certo conductam habeat.

5. Nominatus contractus est qui nomen proprium habet, ex quo certa & legitimo nomine prodita actio datur. *l. 7. §. 1. ff. de pactis.* siquidem qui contractus frequentius accidunt, facilius nomen reperiunt quàm qui raro.

6. Hi nominati contractus dividuntur in reales, ut mutui, commodati, depositi, pignoris, vel verbalem ut stipulationis, vel literarum obligationis, vel consensuales ut mandati pro socio, emptio venditio, locatio conductio, emphyteuseos.

7. In realibus præcisè requiritur, ut præter consensum omnibus contractibus quoad substantiam communem, etiam res aliqua interveniat, & ab uno contrahentium ad alterum proficiscatur, & ultrò quàm datum est quid, ex re obligatio non nascatur. *l. 11. §. 1. ff. de rebus creditis. l.17. ff. de pactis.*

8. Verùm quoniam hodie ex pacto datur actio, valet per consequentiam hoc pactum, ut quis plus accipiat quàm datum est, nisi in fraudem constitutionis Imperii de usurarum quantitate factum. Brunnemannus & Grenevegen *ad fatam legem* 17.

9. Causa efficiens horum contractuum realium est rei traditio, quæ initium obligationis præbet.

10. Subjectum personæ habiles quæ nec naturâ vel lege prohibentur contrahere.

11. Materiam objectivam constituunt res mobiles & immobiles, item nomina privatorum commercio non exemta.

12. In stipulationibus necesse est ut interveniant verba interrogationis & responsionis qualificata & certo modo determinata.

13. In literarum obligatione præter consensum requiruntur literæ.

14. In consensualibus solus consensus ad gignendam obligationem sufficit, nec opus est ut res ipsa præsens interveniat, aut præcisè verba, literæve adhibeantur, nisi contrahentibus aliter placuerit. *tit. Instit. de obligat. ex consensu. l. 2. ff. de obligat. & actionibus.* causam tamen adjunctam habere debent, ut distinguantur à nudo pacto. Mollenbecius *cent. 1. divis. 96. addit. 5.* quæ causa est vis obligationis & actionis pariendæ, seu datio rei & facti præstatio. *l. 7. §. 2. ff. de pactis.*

15. Innominatus contractus est, qui nullum ex jure civili nomen speciale nec formam certis limitibus definitam habet *l. 1. ff. de præscriptis verbis.* Vultejus *jurisprudentia Romanâ c.* 41.

16. Hi contractus innominati sortiuntur naturam ex contractibus nominatis quibus assimilantur, & datur actio ad contractus interesse; si autem nihil intersit, datur condictio in terminis habilibus si aliquid dedi. *l. 7. ff. præscriptis verbis.* Brunnemannus *in l. 5. ff. h. tit.* ut inferius ad hunc titulum deducetur.

17. Contractus porrò dividuntur in veros, in quos contrahentes verè consentiunt, ut si non utérque alteruter saltem obligetur. *l. 23. ff. de condict. indebiti.*

18. Huc pertinent undecim nominati contractus & innominati quóque.

19. Vel quasi contractus qui ex præsumpto seu à lege inducto consensu fiunt. Struvius *exerc. 16. th. 3.*

20. Vel est tacita conventio per quam obligatio juris præsumptione propter negotium aliquod interveniens constituitur etiam inter ignorantes & invitos.

21. Horum species sunt negotiorum gestio, administratio tutelæ, communio rerum sine consensu inita aditio hæreditatis, indebiti solutio. Sunt & aliæ plures ut communio finium, judicatum, detentio rei, in qua quis interesse habet. Mollenbec. *cent. 1. divis. 90. l. a.* item funeraria actio, litis contestatio &c. delatio & relatio juramenti judicialiter facta.

22. Denique contractus alii dicuntur utrinque obligatorii, seu ex quibus obligationes mutuæ nascuntur, & unilateres utpote ex una parte obligantes ut sunt stipulationes, mutuum, literarum obligatio, qui tales sunt ab initio & semper manent; aliàs depositum, mandatum, commodatum ab initio non habet ex utráque parte obligationem, ex post facto tamen consequuntur. *citatus* Mollenbecius *cent. 1. divis. 99. l. a. & b.*

23. In genere ex contractu nascitur obligatio & ex obligatione actio, quæ est ejus filia. *l. 42. §. 2. ff. de procuratoribus.*

24. Mutuum est contractus realis stricti juris, quo res in pondere, numero & mensura constans adeóque fungibilis in hoc datur ut accipientis fiat, ac tantundem ejusdem generis & qualitatis restituatur. *l. 2. §. 2. ff. h. t.*

25. Dicitur realis quia si res non intervenit, nullum est mutuum, quippe res est efficiens hujus causa, licet substantiale sit in mutuo ut cœteris contractibus consensus sive animus contrahendi mutuum: nam si ego pecuniam quasi donaturus dedero, tu quasi mutuum accipias, mutuum non est, nec nummi fiunt accipientis. *l. 18. princ. ff. h. t.*

26. 2dò. Stricti juris quia strictam habet regulam, ita ut néque plus néque minus reddatur quàm acceptum est. *l. 11. §. 1. ff. de rebus creditis.* vide tamen Brunnem. *ad l. 17. ff. de pactis* hanc legem moderantem. quòd enim usuræ dentur, illud fit ex stipulatione mutuo adjecta. *l. 40. ibidem.*

27. 3tiò.

27. 3tiò. numero,pondere & menſura conſtare dicuntur, non quòd illæ res in aliis contractibus non ſint,aut non poſſint numerari,ſed quod res in mutuo datæ & redditæ, pondere,numero,menſurâ pares ita fiant & fieri poſſint,ut néque in quantitate néque in bonitate diſtent,hoc eſt,quòd ex quantitate, numero & menſura ipſæ ſtatim res dignoſci, æſtimari & ſecerni poſſint,nullâ ad id aliâ re extrinſecus adhibitâ,ita ut res mutuo datæ & rurſum acceptæ unum & idem eſſe videantur: hinc mutuum non admittit, ut equi,boves,libri, arma ad numerum vel pondus dentur,quoniam equi,boves, libri &c. propriâ quadam partim naturæ, partim artis vi & qualitate conſtant, quâ ab aliis equis, bobus,libris ita differunt, ut quamvis in pari numero ac pondere dentur,ejuſdem tamen pretii & bonitatis non ſint.

28. 4tò. fungibiles res vocantur *in l. 3. §. 1. ff. h. t.* quia eandem functionem id eſt præſtationem ejuſdem utilitatis, valoris & effectus recipit. *l. 1. ff. eodem.* cùm alterum horum ita ſuppleat alterius vicem, ut etſi aliud individuum ſolvatur,tamen idem videatur redditum.

29. 5tò. genus à JCtis id quod à Philoſophis vocatur individuum, vocatur ſpecies, quod à Philoſophis ſpecies,id vocatur genus. Sic Lucius,hoc vinum,hic equus eſt apud JCtos ſpecies, homo, vinum, equus, eſt genus. dicuntur autem res quæ in mutuum cadunt, in genere conſiſtere, quia in ſpecie ſeu individuo non poſſunt reddi tanquam conſumptæ.

30. Formale hujus contractûs conſiſtit in hoc,ut res fungibilis tradatur & acceptetur ita ut fiat accipientis: datio enim hic eſt idem quod translatio dominii. *l. 176. ff. de reg. juris.* requiritur igitur in dante proprietas, cùm mutuum conſiſtat in iis rebus, quæ uſu conſumuntur, nec licet alienam rem conſumere.

31. Porrò neceſſe eſt, ut res ejuſdem naturæ & qualitatis detur: nam ſi aliquid deterius ſolvitur vel minus bonum, tunc aliud pro alio ſolvitur: non poteſt autem creditori invito aliud pro alio ſolvi. *l. 2. §. 1. ff. h. t.* nec cogitur creditor in alia ſpecie nummos accipere,ſi inde quid damni ſenſurus ſit. *l. 99. ff. de ſolutionibus.* & quamvis non hoc addatur rem ejuſdem bonitatis & qualitatis ſolvi debere, tamen illud tacitè ſubintelligitur *l. 3. ff. h. t.* cùm ſit de natura hujus contractus.

32. Effectus itaque mutui eſt, ut accipiens creditori ad rem reddendam creditam in genere obligatus maneat quoad ſubſtantiam, quantitatem, genus, qualitatem nec non bonitatem *arg. l. 3. ff. h. t.* quæ bonitas juris gentium eſt,ideò in illa ſolutio facienda. Schickardus *de principiis juris cap. 2. circa finem.*

33. Subjectum. dare mutuum & accipere poſſunt omnes, qui lege non prohibentur.

34. Objectum mutui conſtituunt res numero, pondere & menſura conſtantes fungibiles.

35. Scriptura non eſt de ſubſtantia hujus contractus ſed potius de accidenti,cùm ea non obligationem ſed probationis facultatem metiatur. *l. 4. ff. de pignoribus.* Brunnem. *in l. 10. C. ſi certum petatur.*

36. In mutuo debitor fert caſum fortuitum quia traditum eſt ei dominium, & genus debetur reddi, *l. 1. §. 4. ff. de obl. & act.* niſi creditor periculum in ſe receperit ut in pecunia trajectitia *l. 3. & 4. C. de nautico fœnore.*

37. Ex hoc contractu mutuanti competit actio,quæ vocatur certi condictio adversùs mutui datarium ejúſque hæredes,quâ pecuniam vel aliam rem fungibilem ei datam ſibi

 in

in genere restitui petit. *l. 3. §. 1. ff. de obligat. & action.* certum est cujus species vel quantitas quæ in obligatione versatur nomine suo aut ex demonstratione quantáque sit ostenditur. *l. 9. ff. h. t.*

38. Contractus chirographarius est, quo quis literis seu cautione scripta & alteri data obligatur ei ad rem fungibilem solvendam quam quis accepisse & inde debere se scripsit. Struvius *exercit. 16. th. 42.*

39. Forma consistit in hoc, ut quis literis se rem accepisse exprimat, ejusque restitutionem in eodem genere & bonitate promittat, & datur inde condictio certi ex chirographo.

40. Sed si chirographum spe numerationis subsecuturæ creditori traditum & mutuum in eo expressum non fuerit datum, tunc adversùs hunc fictum creditorem debitori datur intra biennium exceptio non numeratæ pecuniæ, & insuper illud chirographum condicere potest condictione sine causa. *tot. tit. C. de non numerata pecunia.* quæ condictio etiam tantum biennalis est, quia in locum dictæ exceptionis surrogata. Brunnem. *in l. 4. C. de condictione ex lege sine causa & l. 21. C. de E. a.*

41. Quòd si tamen debitor post biennium onus probationis in se suscipere velit, sibi pecuniam à creditore illo ex chirographo agente non fuisse numeratam, tunc est audiendus, ut cum aliis recentioribus statuit Carpzovius *de contractu mutui positione 17. n. 8. & 9.* D⁹. Textor *praxi jud. p. 1. c. 16. n. 66.*

42. Debitor ex contractu mutui conventus pro avertenda executione chirographum seu obligationem principis cameralem vel ærarii provincialis offerre non potest, cùm creditor invitus eam in solutum acceptare non tenetur. *dictus* Carpzovius *posit. 22. de mutuo.*

43. Monetæ bonitate extrinsecâ mutatâ, tunc species monetæ non debent pluris æstimari quàm juxta valorem tempore contractus usitatum, & secundùm id tempus solutio facienda est in ea bonitate & quantitate valoris, ne in damnum creditoris contra naturam contractus mutui ei minus & aliud pro alio solvatur *l. 3. ff. de rebus creditis l. 99. ff. de solutionibus*, & augmentū debitori neque prodesse nec decrementum nocere debet, quippe bonitas intrinseca tempus contractus respicit, cujus valor si mutetur ad creditorem commodum & incommodū spectabit, ratio, quòd idem & tantundem sit restituendum quantum fuerit mutuò datum, quod certè haud fieret si valor nummorū qui tempore contractus fuit usitatus solutionis termino vel creverit vel decreverit prout in aprico est, nec annuendum debitori ut ex augmento valoris extrinseci quicquam lucretur cum damno creditoris, prout communiter sentiunt præstantissimi JCti. Bartolus & Gothofredus *in cit. l. 3. ff. de rebus creditis.* Gailius *l. 2. obs. 73. n. 6. & seqq.* Klockus *tom. 3. consilio 156. n. 10. usque ad n. 15. & cons. seq. 159. n. 33. cum sententia camerali.* Carpz. *in respons. Electoral. l. 5. t. 9. resp. 93. & parte 2da. const. 28. def. 4. & 5. item de mutuo position. 11. & 12.* D⁹. Textor *praxi judiciaria parte 1ma. cap. 16. n. 10. & seqq.* Si verò debitor fuerit in mora solvendi, & interea contigerit mutatio valoris monetæ, tunc omne periculum seu damnum quantum nimirum monetæ valor intrinsecus forsan diminutus, vel accessionem hoc est quantum moneta ob bonitatem suam intrinsecam aucta fuit à tempore moræ præstare obstringitur. Petrus Friderus Mindanus *consultat. Saxon. l. 1. q. 87.* Anthonius Faber *Cod. Sabaud. l. 8. tit. 29. de solution. def. 42. item l. 5. tit. 8. def. 9. per totum.* Gailius *cit. obs. 73.* & hoc procedit præprimis si species concreditæ fuerint ut thaleri, vel boni

boni floreni Moguntini aut Palatini ſine adjecta æſtimatione. Mevius *p. 6. decis. 389. in princ. & fine n.* 2. nam ſi thaleri non ſimpliciter tanquam certæ ſpecies, ſed ſub certa æſtimatione acipiantur & reddi promittantur, tunc in obligatione non ſunt ſpecies acceptæ, ſed æſtimatio ſub qua accipiuntur, & debetur toties illa quantitas quanti æſtimatur, & thalerus hic ſaltem eſt medium vel in facultate ſolvendi. Erneſtus Cothmannus *in reſponſo 34. n.* 118. *& multis ſeqq. vol. 1.* ubi hanc ſententiam communiorem eſſe teſtatur, & dicit Mevius *dictâ decis. 389. in fine*, in judiciis Pomeranicis per judicata hanc ſententiam & opinionem in conſuetudinem veniſſe. Carpzovius *p. 2. conſt. 29. def. 6. n.* 2. *&* 3. Berlichius *p.* 2. *concl. 36. n. 48.* quando autem quantitas ſc. ſumma non certa ſpecies monetæ debetur, non conſideratur bonitas intrinſeca reſpectu temporis contractus ſed ſolutio fit in moneta, quæ ſolutionis tempore eſt in uſu. Richterus *p. 2. conſ. 25. n. 3.*

Libellus conventionis ex præcedenti titulo de rebus creditis qui largitur ex mutuo creditori condictionem certi ſpecialem.

Durchleuchtigſter Fürſt/ Gnädigſter Herr.

44. Ewer Hoch Fürſtl. Durchl. geruhen Ihro ab der vidimirten Obligations-Abſchrifft hiebeygelegt unterthänigſt referiren zulaſſen / was geſtalten Herr Friderich von Tond und ſeine Ehe-Liebſte in anno 1646. von Weiland meinem Vettern Andrea Bachnern 500. fl. bar aufgenommen / und ihme davor ſein adelich Gut zu Rohrig unter Ewer Hoch Fürſtl. Durchl. Lands Bottmeſſigkeit gelegen / unterpfändlich kräfftigſt verſchriben. Ob nun wol der Sohn Hr. Caſimir nach beider ſeiner Elteren tödlichen Hintritt diſes mir verſetzte Gut in eigenthumlichen Beſitz als Erb genommen / und dardurch ſich verbunden ſolch Elterliches Capital entweder abzuſtatten / oder biß auf ſeine oder meine Aufkündigung fürters Landläuffig zuverzinßen / cùm hæres defuncti perſonam repræſentet, inque hujus jus activè & paſſivè ſuccedat, nec ulla bona ad ipſum perveniſſe intelligantur, niſi deducto ære omni alieno.

per l. 165. ff. de verb. ſignificat.

So haben doch die von mir einige Jahr über gethane anmahnungen bey ihm nichts gefrüchtet / alſo daß mir von diſem Capital bereits 150. fl. an verfallenen Zinßen zuruckſtehen / und verſpühre ich aus ſeiner cunctation ſo viel daß von ihme mit Güte nicht das geringſte zuerhalten ſeyn werde. Gleich wie aber das Meinige ſolcher geſtalten nicht zuruck zulaſſen oder länger zuermanglen weiß / das jus gentium ſtatuirt, redde quod debes, und Cicero *lib. 2. officiorum* ſetzet / nullam eſſe fidem, niſi ſit neceſſaria ſolutio rerum creditarum.

Alſo erſuche auch Ewer Hoch Fürſtl. Durchl. hiemit unterthänigſt / Dieſelbe geruhen / mir / der ich zu überkommung diſes mutui condictionem certi ſpecialem habe / gegen Herrn Beklagten ein ernſtliches mandatum de ſolvendo hanc mutui ſummam cum uſuris delapſis intra certum terminum ipſi præfigendum gnädigſt zuerkennen / und demſelben diſe commination anzuhengen / daß ſo er Herr Debitor ſolchem præcepto nit nachkommen und die beſchehene Zahlung dociren würde / nach Verflieſſung deſſelben auf mein unterthänigſtes ferneres Anruffen die real immiſſion in das dißfalls verſchribene Gut / um ſolches ſo lang und vil biß Capital / Zinß und ergangene Unkoſten völlig erhalten worden / zugenieſſen erkant / und zur Würcklichkeit gebracht werden ſolte. Dieſes mein un-

unterthänigstes Ansuchen ist denen Gemeinen und Landrechten gemeß/ und in der in Handen habenden Original Verschreibung versehen/ derowegen mich auch der Gnädigsten Willfahrung gehorsamst getrösten will.

Tit. 2. ff. de jurejurando. l. 4. tit. 1. C. de rebus creditis & jurejurando.

1. JUsjurandum est religiosa assertio seu assumptio Numinis divini in testimonium & vinculum fidei. D⁹. Textor *synopsi juris gentium cap. 27. n. 2.* Struvius *exerc. 17. th. 5.*

2. Fundamentum est lex naturalis efficax reddens, ut inde oriatur obligatio.

3. Forma essentialis jurisjurandi consistit in asseveratione religiosa Numinis Divini. D⁹. Textor *ibidem n. 34.*

4. Objecta juramenti sunt res & facta honesta ac possibilia: quia non est obligatorium juramentum contra bonos mores præstitum. *cap. 58. de reg. juris. in 6to.* Brunnem. *in hanc regulam.*

5. Requisita jurantis & materia super qua juratur sunt in persona jurantis & cui juratur judicium in objecto de quo juratur veritas & justitia, *can. 26. causa 2da. q. 2.* Lauterbach *disput. de juramento credulitatis th. 34.* id est judicium ut jurans intellectu polleat & maturo judicio juret. 2dò. ut jurans clarè exprimat quid sentiat non ambigua. 3tiò. Justitia, ut quod juratur licitum sit & honestum. Zieglerus *in notis ad Grotium l. 2. cap. 13. §. 14.* vel ut dominus Textor exprimit, ut & verum quis juret & in negotio justo vel honesto & exigente necessitate, horum unum si deficiat, juramentum illicitum, peccatum, imò perjurium est. *cap. 26. X. de jurejurando.* Lauterbach *ibidem. th. 34.*

6. Officiunt autem intellectui atque judicio error. 2dò. dolus alterius. 3tiò. vis & metus, ira, amor, ebrietas, quæ sunt contraria juramentorum quoad vinculum obligationis. Struvius *exerc. 17. th. 16.*

7. Jure Canonico ut à juramento dolo alterius vel vi extorto recedere liceat, absolutione opus est ad effectum liberationis à vinculo conscientiæ. *c. 1. c. verum X. de juramentis.* vel relaxationem à juramento impetrare quis potest à judice seculari ad effectum agendi ne obstet in foro externo. *l. fin. in princ. ff. ad municipalem* ordinatio Cameralis *p. 2. tit. 24.*

8. Deinde omne juramentum intelligitur rebus in eodem statu manentibus & non superveniente novo aliquo. *cap. cum inter X. de renunciat.* Amesius *de conscientia l. 4. c. 22. n. 26. l. 38. in princ. ff. de solution.* Tabor. *relat. argentin. 96. n. 6.*

9. Insuper omni juramento etiam inest tacita conditio possibilitatis & facultatis, nec si jurans quod promisit facere, de facto citra suam specialem culpam impediatur, perjurii reus est vel fit. *l. fin. ff. qui satisdare cogantur.* D⁹. Textor *cit. loco n. 63.*

10. Præterea ex parte jurantis juramentum est personale, & personam non egreditur, nec ad hæredes jurantis transit quoad vinculum perjurii, secus autem quoad efficaciam obligationis & pacti. Gailius *l. 1. obs. 27. per totum.* Amesius *de conscientia p. 4. cap. 22. n. 32. & 33.*

11. Juramentum promissorium dicitur in specie obligatorium, quo personæ fide singulari adstringuntur, quale præstant judices. *l. 14. C. de judiciis.* tutores & curatores. *novella 72. c. 8.* officiales. *novella 8.* milites, subditi, vasalli, item juramentum clientulare. Brautlach *epitome juris publici lib. 1. cap. 11.*

12. Hoc

12. Hoc juramentum res vel facta futura pro objecto habet, ut si quis jurato promittat se soluturum quod acceperat. Brunnem. *in l. 16. C. de except. non numeratæ pecuniæ.*

13. Assertorium verò facta & res præteritas, ut si quis mediante hoc fateatur se accepisse centum. *autor ibidem.*

14. Juramentum confirmatorium est quod fit ad contractuum obligationumve confirmationem & pactionibus de jure validis robur addit, veluti in contractu minoris. *l. 1. & authent. Sacramenta puberum. C. si adversùs venditionem.* in transactione majoris *l. 41. C. de transaction.* in alienatione rei dotalis, renunciatione hæreditatis, donatione 500. solidos excedente, & ea quæ fit inter conjuges. Gailius *l. 2. obs. 39. n. 12.* Struvius *exercit. 17. th. 19.*

15. Juramentum testimonii est quod præstatur à testibus de veritate dicenda antequam testimonium dicunt super re vel facto præterito de cujus certitudine interrogantur *l. 9. C. de test.*

16. Præterea juramentum tripliciter intuitu jurantis intelligi potest, nempe 1mò. quòd tale sit re & intentione, sicut quando quis jurat per verum Deum quem scit vel esse credit. 2dò. quòd tale sit intentione non re, uti quando quis jurat per falsum Deum sub opinione veri. 3tiò. quòd tale sit re non intentione, verbi gratiâ, quando atheus jurat per verum Deum quem tamen non credit, quod juramentum tamen est verum & jurantem sub reatu perjurii obligat, quod vinculum planè æstimandum non est ex impio jurantis errore sed ex natura rei. D⁹. Textor *cap. cit. 27. n. 23. & seqq.*

17. Juramento verò contrarium sive oppositum est perjurium, quòd est mendacium in jurejurando factum. *can. animadvertendum §. cùm ergò 22. q. 2. cum seqq. c.* vel est dolosa jurisjurandi præstiti contraventio, qui verò turpia & illicita contra juramentum revelat non fit perjurus. Mynsingerus *cent. 2. obs. 78.* Brunnem. *in reg. 58. in 6ta. ampliat. 1.* Si quidem juramentum de non revelando non extenditur ad inhonesta, sed de honestis tantùm & aliis non nocivis intelligitur, debet autem eo casu revelari non omnibus, sed ei tantùm cui potest prodesse & non obesse.

Tit. 3. ff. de juramento in litem & lib. 2. tit. 59. C. de jurejurando propter calumniam.

1. Juramentum calumniæ generale est, quod ab utráque parte super tota causa ejusque bonitate eorúmque ministris initio disceptationis præstatur. *l. 2. C. h. tit.* ut suspicionem malitiæ avertat. Carpz. *p. 1. C. 12. def. 24. n. 1.*

2. Hujus præstatio si petita fuerit adeò est necessaria de substantia judicii, ut ejus omissio processum vitiet, nec à partibus expresè remitti potest. *l. 2. & 3. eodem.* Verùm ejus remissio tacitè fit alterâ parte id non exigente, quia simpliciter de substantia judicii non est. *cap. 1. X. h. tit. in 6to.* nec à judice parte una id postulante remittendum: quamvis parte non petente integrum sit arbitrio judicis præstationem hujus juramenti ex officio injungere. *§. 43.* über dises verordnen. recessus Imperii *de anno* 1654.

3. Hoc juramentum habet etiam locum in summariis causis veluti matrimonialibus. Brunnem. *in §. 4. l. 2. C. h. tit.* quia personæ fidem ac sinceritatem concernit. *dictus* Carpzovius *deff. 24. n. 8.*

4. Si actor jurare detrectet, causâ cadere debet præviâ tamen judicis sententiâ non ipso jure. *l. 2. §. 1. vers. si quis autem litigantium C. h. t.* sed si reus jurare detrectet pro

 con-

confesso condemnatur. *textus ibidem.* Gailius 1. *obs.* 86. sed citatæ legis *2da.* §. *6.* & *7.* *C.* eadem declarandi veniunt, ut intelligantur in puncto illo in quo quis juramenti calumniæ præstationem recuset: si enim in puncto incidenti vel emergente renueret jurare de calumnia, non totâ causâ cadit, nec in toto negotio pro confesso habetur, sed tantùm in illo puncto, item in juramento malitiæ. 2dò. requiritur ut hoc juramentum deferatur post litem contestatam. 3tiò. in criminalibus non habet locum illud, cùm ibi probationes oporteat esse multò clariores. *l. ult. C. de probat.* Brunnem. *in l.* 2. §. *6.* & *7.* *C. eodem.*

5. Juramentum malitiæ seu calumniæ speciale est, quod in qualibet judicii parte tam ante quam post litem contestatam exigitur. *l. 8. §. 5. ff. qui satisdare cogantur.* Wurmserus *l. 1. pract. observ. tit.* 41. *obs.* 5. *cit.* Carpz. *p.* 1. *const.* 12. *def.* 22.

6. Juxta hodiernam formulam ordinationis Cameralis juramentum calumniæ etiam quodammodo includit malitiæ juramentum §. *43.* Recessus Imperii *de anno* 1654. ibi **nicht aus gefehrde oder böser Meinung sondern allein zur nöthigen Beschützung seines Rechtens.** *dictus* Carpz.

7. Principis rescripto & immemoriali consuetudine tolli potest juramentum calumniæ quod in effectu ne obolo æstimatur, quia facti sunt homines contemptores Dei & religionis. Gailius *l. 1. obs. 85. n. 4.* proinde dicit Guidelinus *de jure novissimo l. 4. c. 8.* quòd in plerisque curiis hoc juramentum actoris & rei exoleverit, magísque in foro Ecclesiastico quàm civili observetur, imò litigatores hodiè potius jurant de calumnia committenda quàm evitanda. Carpz. *p. 1. c.* 12. *def. 21. n. 5.*

8. Juramentum litis decisorium est, quod ad controversiam finiendam injungitur alteri litigantium vel uni. *l. 1. ff. de jurejurando.* Classen *de action.* §. 11. *pag.* 45.

9. Hujus finis est discessus à litigio.

10. Est vel judiciale quod à parte parti in judicio accedente judicis per interlocutoriam approbatione defertur. *l. 12. §. 1. C. de jur.* ut ob probationis inopiam juret.

11. Is cui delatum est juramentum si hoc recusaverit habetur pro convicto, & potest ipsum judex condemnare, recusatio enim juramenti est confessio. *l. 38. ff. de jurejurando.* sed habet beneficium appellationis in qua instantia examinandum, an benè illatum sit juramentum, vel bene recusatum &c. quia fieri potest, ut habuerit justam recusationis causam. Justæ recusationis causæ sunt ex persona deferentis si pupillus. 2dò. persona ejus cui defertur, verbi gratiâ, procuratori & defensori si deferatur, quia tales non coguntur jurare, cùm probabilem facti ignorantiam habeant, & ideò non sunt cogendi ut sub alieni compendii emolumento anceps perjurium subeant. *l. 4. ff. de in litem jurando.* Et sic is cui delatum jusjurandum potest spatium deliberandi petere, si de facto aliquo ex omni parte certus non sit, maximè ubi periculosum referre, & hanc consuetudinem judiciorum ex Claro allegat Sezerus *de juramentis l. 4. c. 5. n.* 24. 3tiò. ratione loci non competentis. 4tò. ratione actionis institutæ. 5tò. ob competentem exceptionem. 6tò. cùm tractatur de facto alieno. 7mò. si alter de calumnia non juraverit. 8vò. si actor plenè probaverit. 9nò. si post conclusionem causæ delatum, insuper 10mò. potest etiam conditio juramenti non displicere sed conceptio & formula. Brunnem. *in l.* 12 *C. de jurejurando n.* 25. & *seqq.* Matthæus *de judiciis disput. 10. n.* 32.

12. Interdum juramentum à judice approbatum ab illo cui delatum est non potest re-

referri, nimirùm quando agitur de delicto ejus cui delatum est vel super facto ejus cui delatum est, si ipse solus sit conscius, & quod melius ipso nemo scire possit, idem est si cogatur de rebus surreptis aliis & ubi deferens factum verisimiliter ignorat. Et in hisce eventibus ubi referri non potest, præcisè præstandum est juramentum. Brunnemannus *ad l. 9. C. de jurejurando n. 10. & seqq. & in l.* 11. *§.* 1. *ff. rer. amot. act.* Matth. *cit. loco. n. 39.*

13. Parti autem quæ detulit juramentum nulla datur appellatio, quia judex secutus est ejus petitionem. *l. 12. §. 3. C. allegat. titulo.* Si autem is cui delatum est juramentum retulerit alteri juramentum uti potest *per l. 9. C. eodem.* hic cui relatum est non potest recusare, aliàs habetur pro confesso & convicto, & ipse non habet beneficium appellandi: quia ferendus non appellans in his quæ ipse facienda procuravit, dum scil. juramentum prius detulerit: sed hoc intelligunt DD. si recusaverit simpliciter, sed aliud si religionem conscientiæ idoneis probationibus supplere velit, præsertim si novas probationes sibi supervenisse alleget. Anthonius Faber. *l.* 2. *Cod. tit.* 1. *def. 3. n. 4.*

14. Vel necessarium, quod inopiâ plenæ probationis judex etiam parte non petente defert causâ cognitâ vel actori vel reo. *l. 3. C. h. tit.* ut ad sententiam secundùm illum qui juravit pervenire queat.

15. Fundamentum hujus juramenti est inopia seu insufficientia probationum, quæ distinguenda à defectu omnis probationis. *arg. l.* 31. *ff. de jurejurando &* Gothofredus *ibi.* ab hoc delato necessario juramento dari appellationem palàm est. Mevius *p.* 1. *decis. 13. n.* 2.

16. Juramentum suppletorium est quod causâ cognitâ judex etiam non rogatus imponit ei qui semiplenè probavit, ut per id perfecta fiat probatio, & causa dubia decidatur. *l. 3. C. de rebus creditis.* Mevius *p.* 4. *dec. 5. n. 1.* quod juramentum in defectum probationis surrogatur. Carpz. *p. 1. const.* 23. *def.* 1. *n.* 11. *& seqq.*

17. Requisita hujus juramenti suppletorii sunt. 1mò. ut semiplenè probatum sit. 2dò. ut juraturus sciat veritatem per sensum corporis. 3tiò. ut sit integræ famæ, nam non integræ famæ & perjurus ad juramentum suppletorium non admittitur. 4tò. ut causa non sit ardua sic secundùm multos in matrimonialibus non admittitur juramentum suppletorium, ne quis invitus in matrimonium obtrudatur, cùm agatur de quasi statu hominis, sed Gailius cum multis aliis contrarium statuit *l.* 2. *obs. 94. n.* 12. nimirùm judicem petenti hoc juramentum deferre posse, si semiplenè probaverit, probitatis opinionem apud omnes habeat, sitque vitæ integritate conspicuus, & non inferiorem suæ dignitati & conditioni vel saltem æqualem in matrimonium petat. 5tò. ut talis semiplena probatio aliquâ probatione non diluatur. 6tò. ut tale juramentum sit petitum, licet hoc non sit semper necessarium Carpz. *cit. loco.* sicuti in arduis interdum admittitur si plus quàm semiplenè probatum. Sanè si ex jurejurando necessariò condemnatus quis, non habet opus appellatione, sed potest si contrarium velit probare, scil. hoc casu coram eodem judice producere documenta noviter reperta. Brunnem. *in l. 31. ff. de jurejurando. n.* 13. Mevius *p.* 1. *decis* 13. Mynsingerus *cent.* 1. *obs.* 68. Carpz. *p.* 1. *const.* 15. *def.* 5. & Espach *ibidem in notis.*

Sequitur libellus pro admissione impetranda ad præstandum juramentum suppletorium.

Præmiss. titulo.

18. AUs Sabini wider mich eingegebener Klagschrifft und derselben beygefügter obligation so ich vor die Meinige warhafftig recognoſciere, ersehe ich / daß er mich zuBezahlung der darinn begriffenen 100. fl. mir vor etlichen Jahren gethanen Vorleyhens zuadstringiren bittet. Alldieweilen nun erfrechter Sabinus contra bonam fidem gantz bößlich das jenige von mir widerum erfordert / so er bereits längst bahr bezahlt überkommen / und dardurch meine von ihme aus Vorwand der Verlegung hinterhaltene Handschrifft würcklich getödet worden.

l. 49. & l. penult. ff. de ſolutionibus.

So werde genöthiget seine perfidiam und gegen mich dardurch gebrauchende gewinnsüchtige Gefehrde / wie nit weniger daß die Bezahlung diser Schuld von mir gemelter massē geschehen / durch Gegenbeweiß klärlich vor Augen zulegen; Derenthalben dann den Hr. Richter dienſtl. Fleißes gebetten haben will / über beygehende Fragstück meinen ad verificandam oppoſitam exceptionem ſecutæ ſolutionis quæ eſt facti & ab allegante tanquam fundamentum intentionis ſuæ probari debet.

l. 12. ff. l. 1. C. de probationibus. l. ult. C. de ſolutionibus. RotaRomana *per Farinacium tom. 2. dec. 516. n. 2.*

habenden legalen Zeugen aidlich abzuhören / und dessen Außsag mir zuBeobachtung fernerer nothdurfft ohnschwer um die Gebühr mitzutheilen. Hierüber rc.

Articuli probatoriales.

Worüber Herr Ambroſius Sartorius aidlich abzuhören gebetten wird.

1. WAr und zeugen wohlerinnerlich / daß er an der Liechtmeß dises Jahrs wegen unserer mit einander habender Frucht-Gult zuBüdingen bey mir in meinem Hauß gewesen

2. War / daß bey unserer Unterredung einen Trunck auffstellen lassen / und von Zeugen begehrt nit von mir zugehen / sondern mit einem Glaß Wein sich zuergetzen.

3. War / daß bey dieser Gelegenheit Herr Sabinus in mein Hauß kommen / und mit mir zureden begehrt.

4. War / daß ich ihn zu uns ins Zimmer herauf zusteigen und fürters niderzusetzen geheissen.

5. War / daß er Sabinus vorgebracht / es lege ihme eine gewisse Sum̃ zubezahlen ob / darzu er noch was Gelts ermanglete. Weilen nun ich ihm die ex obligatione schuldige 100. fl. öffters wann er wolte zubezahlen angebotten; So geschehete ihm ein grosser Gefallen da er deren zu seinem obigen Behuf jetzt fähig werden könte.

6. War / daß ich vermeldet / weil er selbige verlangte so seye ich erbietig ihm solche gleich bahr zuschiessen.

7. War / daß er geantwortet daß ihme dieses sehr lieb wäre / allein hätte er die Original-Handschrifft von sothanen 100. fl. nit bey sich / noch selbige dißmalen unter seinen Briefſchafften finden können.

8. War / daß ich hierauf ihme gedachte 100. fl. ſpecies bahr geschossen / und gesagt / daß er die Handschrifft aufsuchen / und mir caſſirt übersenden solte.

9. War / daß er solches als ein ehrlicher Mann zuthun versprochen / und dabey bezeuget / daß ihme gantz nichts ferners mehr schuldig seye / rc.

Præ-

Præmiss. Tit. *Ulterior petitio.*

19. NAchdem der von mir jüngst zum abhören producirte Zeug Herr Ambrosius Sartorius unter geleistem Cörperlichen Eyd alle Beweiß-Articul völlig/ und die von mir asserirte Bezahlung der schuldig gewesenen 100. fl. an Sabinum deutlich bekräfftiget; mithin ich durch disen idoneum imò omni exceptione majorem testem einen völligen halben Beweiß außgemachet; Und dann solchen Fahls die Rechten den semiplenè probantem auf sein Ansuchen zu conficirung völligen Beweises ad juramentum suppletorium zulassen.

l. 3. C. de rebus creditis. Mynsingerus *cent. 1. observat. 68.* Mevius *parte 4ta. decis. 5. n. 1.* D⁹. Textor *praxi judiciaria parte 1. cap. 9. n. 22. & 23.* in terminis propositi casus.

Als bitte ich den Herrn Richter hiemit geziemend und legaliter, außzusprechen daß ich zu Erfüllung völligen Beweiß oppositæ solutionis factæ zum Erfüllungs-Eyd zuzulassen seye/ und hiemit ex officio admittirt werde. Admissio fuit decreta.

Præmisso titulo.

20. GLeich wie dem Herrn Richter beliebet cum causæ cognitione mich vor einer Stund zu Abschweerung des den halbbeweisenden in den Rechten verstatteten juramenti suppletorii zuadmittiren/ und darauf solches von mir bonâ conscientiâ geleistet/ also von mir die Abstattung der Sabino schuldig gewesenen Summ plenariè dargethan worden; Also bitte auch zum endlichsten/ denselben zu schleuniger exhibition der ohne Ursach bey ihm befindlicher mir gegen Treu und Glauben seither der erfolgten Bezahlung zum Betrug vorenthaltener meiner Obligation, weßwegen mir condictio

ex lege 2da. C. de condict. sine causa, & actio ad exhibendum *l. 9. Codice ad exhibendum* gebühret.

anzustrengen/ und dabeneben in die temerè mir verursachte Unkosten zucondemniren. Hierüber ꝛc.

21. Juramentum purgationis est, quod judex causâ cognitâ imponit ei contra quem præsumptiones juris militant, ut iis per illud se eximat, & ita causa dubia decidatur. *l. 31. ff. de jurejurando.* Klock. *tom. 3. consf. 195. n. 63. & 64.*

22. Ad hoc juramentum non pervenitur absque indiciis probabilibus. Mevius *p. 7. dec. 227.* & recusans id præstare pro convicto habendus. *cap. 7. & 10. X. de purgatione canonica.*

23. Origo hujus juramenti adscribitur juri civili. *l. ult. C. de fide instrumentorum*, jure canonico auctum & diversimodè extensum. *tot. tit. de purgat. canon: canon tot. causa 2. q. 4.* Imperii tandem constitutionibus, Provinciarúmque statutis probatum. Ordinatio Cameralis *p. 2. tit. 10. & 11.* idque propter defectum aliarum probationum. Lauterbach *in comment. ff. tit. de jurejurando §. 3. n. 56.*

24. Causa efficiens est judex competens qui de negotio de quo controvertitur vel infamatio facta est cognoscit: prius tamen quam quis cogitur purgationem facere, vocari debet & examinari de suspicionibus & fama, ne inauditus aut absens condemnetur contra jus Divinum & humanum. Gailius *l. 2. de pace publica cap. 7. n. 1. & seqq.*

25. Subjectum passivum, imponitur hæc purgatio illi qui suspicionibus est gravatus, &

& quidem ut plurimùm reo. *authent. novo jure C. de pœnis judic. qui male judic. cap. 1. & ult. X. de purgat. canonica.* Item injungitur universitatibus, civitatibus & communitatibus. Ordinat. Cameral. *p. 2. tit. 10. §. 1.*

26. Objectum materiale. Statui potest hoc juramentum in omnibus causis maximè verò criminalibus *cap. Presbyter. cap. nobilis. c. quando X. h. t.* est enim illud præcipuè in odium hominum maleficorum adinventum, ne illi, contra quos suspiciones & indicia ad condemnationem insufficientia militant, prorsus absolvantur, sed sese conscientiamque suam per juramentum purgare teneantur. *cap. ex tuarum. 8. cap. ult. X. h. tit.* Carpzov. *p. 1. const. 22. def. 1.*

27. Is cui hoc juramentum injunctum, illud omninò præstare tenetur in judicio præviâ judicis admonitione de non temerè aut malitiosè jurando vel potiùs pejerando, & præstandum in propria persona, non per procuratorem, nisi sit persona illustris. Brunnemannus *in l. 21. ff. de noxalibus actionibus.* cùm ejusmodi juramentum per procuratorem in alterius animam præstitum jure Divino absurdum videatur & irreligiosum, jure gentium inauditum, & jure canonico non approbatum. Justus Oldekop. *in speciali dissertatione de jurejurando in alterius animam. n. 355.*

28. Effectus hujus juramenti præstiti est, quòd tunc purgatæ censeantur suspiciones, judiceturque pro eo qui illud præstitit, ita ut si reus juraverit, ipse non obstantibus contrariis præsumptionibus, non saltem quoad ipsam causam & actionem, verùm etiam quoad expensas regulariter absolvatur. Heigius *parte 1. quæst. 40. n. 38.* Colerus *p. 1. dec. 214. n. 5.* Carpzovius *p. 1. const. 22. def. 17.* nisi quis suâ culpâ suspicioni causam dederit. Illi verò qui juramentum hoc præstitit, expensæ regulariter non adjudicantur sed compensantur, nec obstat quod hoc casu jurans victor existat, nam expensæ debentur non tam ratione victoriæ quàm ob temeritatem victi. *l. 79. ff. de judiciis.* Espach *in notis ad Carpzovium p. 1. constit. 32. def. 17. n. 3.* reo itáque purgato & absoluto suspensio ab officio & beneficio relaxatur, ipseque in pristinum statum restituitur. *cap. ex tuarum 8. X. b. t.*

29. Finis hujus juramenti est probatio occultorum & suspicionum purgatio.

Sequitur humilima petitio pro injungenda reo neganti commissum stuprum & promissum matrimonium juramenti purgatorii præstatione.

Præmisso tit.

30. Auß der von Caspar Gretzer eingereichten vermeinten Elisiv-Schrifft habe mit Verwunderung ersehen/ welcher gestalten er vermessentlich zuwidersprechen/ ja gar abzulängnen sich unterstehen dörffen/ mit mir fleischlich zugehalten/ mich geschwängert/ und die Ehe zugesagt zuhaben. Sintemahlen nun in meiner Klag-Schrifft genugsam erwiesen/ daß er öffters so Tags als Nachts zu mir in mein Hauß gekommen/ ja darinnen jeweilen bis Mitternacht und länger bey mir da meine Muter und andere schlaffen gewesen/ verblieben/ so ohne Verübung mit mir der Liebswercken muhtmaßlich nicht geschehen/ noch von mir zupræsumiren/ daß ich ohne vorher gegangener Zusag mit mir die Ehe zuvollziehen ihme hierunter schlechthin eingewilligt haben werde: besonders da die Rechten ad tollendam fornicationis præsumptionem davor halten/ quod cognoscens aliquam cognoverit eam tanquam futuram uxorem non verò libidinis causâ. *capit: is qui fidem 30. X. de sponsalibus.* Fachinæus *lib. 3. controv. 29.* Carpzovius *p. 1. constit. 22. def. 4. n. 4.*

über das die amores & calores juveniles einige conjecturen zugesagter Eheþarreichen, prout Mascardus *de probationibus conclus.* 1032. *n.6. statuirt.*

Hergegen er Gretz niemands nahmhafft machen kan/den er jemahls zu mir zuwandlen oder mich in familiarität mit einem gesehen/mithin ich meiner rechtmässig wider ihn eingereichten Klag um so mehr inhæriren muß/als ich mit meinem Gewissen anderst nicht sagen kan/dann daß er der Verursacher meiner Schwängerung/und ich solche ihme allein unter zugesagter Ehe zugelassen; So thue demnach disem wider besser Wissen und Gewissen sich stellenden erfrechten Abläugnern das juramentum judiciale purgationis würcklich deferiren/mit demüthiger Bitte/weiln einjeder mit præsumptionibus und indiciis gravirter Beklagter so wol in criminalibus als Matrimonial-Sachen solches zuleisten schuldig. Carpzovius *cit. defin.* 4. *n.* 5. *& Jurisprudentia consistoriali l.* 3. *def.* 49. *per totum.* Brunnemannus *cent.* 3. *decis.* 35. in terminis mei casus stupri commissi & matrimonii promissi.

Der Herr Richter geruhen wolle/besagtem Gretzen die special Abschweerung ged. juramenti purgationis per interlocutum dahin zuinjungiren/daß er als mit indiciis beschwehrt unter leiblich leistendem gelehrten Eyd erhärten solle/zu mir Klägerin niemahls des Nachts in mein Hauß gegangen/noch darinnen bey mir in meinem Zimmer bis Mitternacht und länger geblieben zuseyn/hiebey mich nicht um den Beyschlaff anfänglich sollicitirt, weniger solchen öffters vollbracht/am allerwenigsten aber da ich ohne der Ehe würcklichen Zusag hierzu gar nicht einstimmen wollen/er dise Wort nicht vermeldet/daß er selbigen anderster nicht als von mir seiner künfftigen Liebsten und Ehefrauen/mit welcher er sich copuliren lassen wolle/begehre/oder darüber die Hand gegeben zuhaben. Mich versicherend/daß so er ein Gewissen/und die Forcht Gottes bey ihm nicht gar erloschen/er die Wolfahrt seiner Seelen Heil und Seligkeit nicht hindansetzen/sondern sein Abläugnen in eine runde Warheit und deren gemässe Bekantnuß verwandlen/mithin mich fürters zu Ehren widerbringen werde. Hierüber judicium Domini judicis pro impertiendo jure demüthig implorirend verbleibe.

31. Juramentum credulitatis affirmativum est, quo quis aliquid esse certò se credere affirmat seu asseverat.

32. Negativum est, quo quis se illud, quod est in quæstione, credere negat: seu quo quis se illud non credere, atque eidem firmiter sine dubitatione non adhærere, ac non assentire asserit. Lauterbach *disputat. de juramento credulitatis th.11. n.6. & 7.*

33. Juramentum ignorantiæ ita concipitur: si reus juraverit quod de nunc productis documentis antea nullam habuerit scientiam, tunc judex quod juris est ulterius decernet. Fibius *de processu cap.2. de forma. pag.27.*

34. Juramentum notitiæ præstat appellans, quo juratò affirmat se intra decendium à die notitiæ sententiam esse adversùs se latam, provocasse: quod maximè procedit si forsan ex locorum intercapedine vel aliis circumstantiis conjectura anterioris ignorantiæ haud impossibilis existat. D[9]. Textor *disputat. ad recessum Imperii de anno 1654. 11. th. 39.*

35. Juramentum in litem est, quod actor judice deferente præstat se litem adversario suo ex æquo & bono æstimaturum: néque enim res æstimatur sed potius contumacia & quidem interdum ultra rei pretium. uti patet *ex l. 1. ff. de juramento in litem.* cùm sæpè rerum certa & nota æstimatio sit veluti nummorum depositorum. *l. 3. ibidem.* Franciscus Hotomanus *comment. verborum juris vocabulo jusjurandum in litem.*

36. Di-

36. Dictum jusjurandum præstatur ob dolum rei vel contumaciam in specie in actionibus b.f. in quibus agitur de re restituenda depositi,commodati &c. item in remediis restitutoriis possessionis, nec non actione reali. Culpam potest judex, sed actor dolum æstimare: nam gravius agendum est cum doloso reo quàm culposo. Brunnem. *in l.64. ff. de judiciis & in l.1.& 2.ff. de in litem jurando*, quod facit *l.5. §.3. ibidem.* & inspicitur tempus sententiæ quando venitur ad hoc. *autor in l.3. §.2.ff. commodati.*

37. Juramentum veritatis tantùm locum habet in factis propriis, & illis de quorum veritate præcisè hic jurandum est, scil.quòd certò sciat,ita rem se habere,vel 50.in falisia fuisse, quæ juranti ab hospite sive caupone resignata reddita fuit. Berlichius *p.1. concl. 55.n.18.*

38. Hoc juramentum in litem veritatis potest etiam ob levem culpam adversarii præstari. Brunnemannus *in tit. C. de in litem jurando contra tutores. n.9.*

39. Juramentum perhorrescentiæ est,quo quis ad superioris judicis delationem adseverat se valde timere, ne ab inferiore judice non æquam & incorruptam impetret justitiæ administrationem. Heinricus Rosenthal *de feudis concl. 4.n.63. cap.12.*

40. Hoc juramentum admittitur non tantùm propter adversarii potentiam,sed etiam ob alias rationes & causas quæ judicem faciunt suspectum, & actori justum incutiunt metum de incorrupta justitia ab ipso impetranda, nisi ille qui admitti ad illud petit, antea pejeravit,nam qui semel perjurus fuit etiam in causa vel negotio diverso utcunque pœnitentiam egerit, ad jurandum non amplius admitti debet. *can. nullius c.22. q.15.* amissâ à tali omni facultate probandi per juramentum. Mynsingerus *cent.3.obs.58.* Græven *ad Gailium l.1. concl. 28. considerat. 1.*

41. Unde hoc juramentum dividitur in juramentum perhorrescentiæ quod præstatur propter judicis suspicionem sive ob judicis partialitatem, & quod offertur propter adversarii potentiam. Seraphin de Seraphin *tract.de privilegio jurament.privilegio 7. n.28.* ibi se perhorrescere potentiam & favorem.

42. Origo hujus juramenti adscribitur juri canonico, & quidem Pontifici Bonifacio VIII. qui in *capit. statutum 11. §.cùm verò 1. de rescriptis in 6to.* primò prohibuit ne reus extra Civitatem & Diæcesin suam conveniatur &c.

43. Usu illud probatum est in Augusta Camera Imperiali. Rosenthal *c.12.concl.4. n.63. de feudis.* & extat præjudicium *de 11. Febr.1648.* in causa Budiers contra Magistratum Hamburgensem.

44. Finis hujus juramenti est, ut quis præterito inferiore & ordinario judice statim coram superiore possit processus impetrare.

45. Effectus est, quòd hoc juramento & reliquis concurrentibus adminiculis justa probetur perhorrescentia propter quam jure coram superiore præterito inferiore vel medio judice citatio & processus decernuntur.

Oblatio præstationis juramenti perhorrescentiæ ad effectum impetrandi licentiam neglecto inferiori judice coram superiore domino judice causam agere.

Hochwürdigster Churfürst/ Gnädigster Herr.

46. Mit Ewer Churfl. Gn. Landschreibern N. des Oberamts N. bin ich wegen eines von meines Schwiegervatters Bruder herrührenden auf mich uxorio nomine erblich devolvirten Guts/ davon er Landschreiber einige der besten Stü-

cker

cker Wiesen gleichsam in eigenmächtigen Besitz genommen / und als sein eigen geniesset / in nicht geringer controversia begriffen / welche Rechtlich entscheiden zuwerden / nicht allein die Nothdurfft / sondern auch der Meinigen bestens unvermeidlich erforderen thut. Nun gebürte sich zwar der observanz nach ersagten Landschreiber vor des Herrn Vicedoms Gnad. als der ersten Instanz Herrn Richtern von mir zubelangen / ausser dem er die incompetentiam vorzuschützen nit ermanglen dörffte; Alldieweilen aber notorium, daß berührt Herrn Vicedoms Gnad. ausser deme daß sie mit erwehntem Landschreibern das Churfürstl. Ober-Amt zugleich verwalten / mit demselben in gröster vertraulicher Freund- und Gevatterschafft stehen / über das ich in meiner gegen N.N. vor berührtem löbl. Ober-Amt geschwebter Streit-Sach wenig Richterliche Gewogenheit sondern vil mehr den rigor verspüret / und derohalben allzusehr zubeförchten / daß da jetz ich wider des Ober-Amts Mit-Glid zuagiren / vor demselben nichts oder langsam was ausrichten / hinwider lauter beschwerlichkeit zuempfinden haben würde. So gelangt an Ewer Churfürstl. Gnad. meine unterthänigste Bitte / dieselbe geruhen Gnädigst zuverstatten / daß neglectâ primâ instantiâ ob suspectum dominum judicem ich vor Dero hoch Löbl. Hof-Gericht behörigen Proceß gegen Landschreibern einführen / und wieder ihn citationem auswürcken dörffe: massen ich zu dises ehender gehorsamsten Erhaltung des unterthänigsten Erbietens bin / auf Hochrichterliches Erfordern das gewohnliche juramentum perhorrescentiæ bonâ conscientiâ dahin abzulegen / wie nemlich ich sehr förchte / daß bey angezogenem Herrn Richter erster instanz in diser meiner Angelegenheit billige und unpartheyische Justiz Mittheilung erhalten werde / um dessentwillen dann die Abschwerung solchen Juraments durch das Canonische Recht erfunden / durch des Heil. Reichs-Cammer-Gerichts-Ordnung / auch üebliche observanz approbirt worden / und verstattet wird / rectâ apud dominum judicem superiorem processus auszuwürcken / wie

Rosenthal *de feudis c. 12. concl. 4. n. 63.* und Mynsingerus *cent. 3. obs. 58.* nec non Græven *ad Gailium l. 1. concl. 28. considerat.* 1. bestätigen / und *anno* 1668. 10. *Junii in Camera* erkandt worden. Hoffm. *supp. Cam. tit. 5. p.* 287.

Gnädigster Willfahr- und Verordnung in tieffster submission mich getröstend verbleibe.

47. Asseveratio per verbum veritatis loco juramenti habetur pro vero juramento. Brunnem. *ad rubricam ff. de jurejurando*, & qui contravenit promissioni suæ tali procul dubio perjurii reus est. *autor ibidem n. 3.* quod in foro conscientiæ verum, sed quoad vinculum veri juramenti quantum ad reatum perjurii limitatur. D⁹. Textor *Synopsi juris gentium c. 27. n. 40.*

48. Promissio principis sub fide est loco juramenti saltem quoad observantiam contractus & ad excludendum remedium rescissorium, non verò quoad pœnam perjurii. Felinus *in capit. præterea 2do. X. de sponsal.* quia hæc promissio per fidem principalem ex constituto aut consuetudine Germaniæ habetur loco juramenti, non verò de jure civili aut gentium. D⁹. Textor *ibidem n. 42.* Mynsingerus *cent. 1. obs. 17. & cent. 5. obs. 6.* Matthæus *de judiciis disp. 10. n. 37.*

49. Juramentum manifestationis est quod hæredi ob inventarium omninò non confectum ad res hæreditarias patefaciendas injungitur. Carpz. *p. 1. const. 12. def. 26. n. 4.*

Tit. 4. ff. lib. 4. tit. 6. C. de condictionibus causâ datâ non secutâ.

1. Condictio latè sumpta est quæcúnque actio in personam, quâ cum eo agimus qui no-

nobis ex contractu vel quasi, ex delicto vel quasi, aut ex proprio quodam jure ex variis causarum figuris obligatur. *l. 1. l. 25. ff. de obligat. & actionibus.* ad dandum vel faciendum.

2. Causa condictionis remota est jus, proxima verò conventio ex qua descendit obligatio & inde actio personalis, causa hîc nihil aliud est quàm res cujus intuitu datur aliud ut tu invicem des.

3. Omnis condictio ex conventione descendens est rei persecutoria: nullus enim contractus nullum negotium civile tendit ad pœnam sed ad rem; imò ne stipulatio quidem, licet illa pœnalis dicatur, tamen magis persecutoria est, in ea enim pœna loco interesse petitur, *arg. §. 17. Instit. de stipulation.* junctâ lege *68. ff. de verb. obligat.* & hinc etiam nulla vindicatio est pœnalis. inde divisionem illam in rei & pœnæ persecutorias personalibus esse propriam, nec ad reales, cùm alterum membrum divisionis in eis deficiat trahendum statuit Bachovius *de actionibus disput. 5. th. 1. in fine.*

4. Hinc nulla condictio datur vero domino ut rem suam esse dicat. *cit.* Bachovius *ad §. 14. Inst. de action. n. 3.* excepta condictione furtivâ quæ domino datur, quia hæc condictio in fure degenerat *l. ult. in fine ff.* ubi Gothofredus *usufructuarius quemadmodum caveat. l. 12. in princ. ff. de condict. furtiva.* nec obstat. *l. 6. §. 5. ff. rerum amotarum*, quia hic est aliquid speciale quòd condictio sine causa detur domino, multò minus obstat exemplum legatarii qui condictionem & vindicationem habet, cùm sit dominus. *dictus* Bachovius *dip. 4. th. 10. l. c. de actionibus.*

5. Vicissim condictio omnis datur non domino contra dominum, quamvis interdum fallat. *arg. l. cit. 6. §. 5. ff. rerum amotarum.* sunt autem hæc duo dominium & obligatio harum actionum fontes sibi invicem oppositi. Vinnius *ad Instit. de action. §. 1. n. 1. & seqq.* & sicut in actionibus in rem dominium; ita in personam reum obligatum habere debet actor si obtinere velit.

6. Nulla condictio persequitur fundum ejusque possessorem. *l. ult. §. 1. ff. de contrah. empt. l. ult. ff. de in diem addictione.* ratio est, quòd æris alieni obligatio sit personalis, nec afficiat rem. *l. 1. §. 16. ff. ad SCtum trebellianum. l. 25. §. 14. ff. de petitione hæred. l. 15. C. de donat.* ibique Gothofredus.

7. Omnis condictio sequitur personam ut lepra leprosum. Jason. *in §. 1. Instit. de action. n. 2.*

8. Omnes condictiones ex conventione descendentes transeunt in hæredes & activè & passivè, ex ea enim sola hoc pendet, quòd actiones hæ descendant in hæredes, minimè autem ex eo, quòd rei persecutionem contineant, aliàs efficeretur, omnes rei actiones persecutorias ex delicto transire in hæredes in solidum quod falsissimum *per l. 4. §. ult. & l. seqq. ff. de alienatione judicii mutandi causa.* nulla enim actio ex delicto in hæredem datur prætoria, sive illa sit pœnalis pura, sive mixta sive rei persecutoria ex delicto. Bachovius *disp. 5. th. 4. instit. de action.* excipitur actio l. aquiliæ civilis quæ datur ex æquitate Canonica in hæredem, licet nihil ad eum pervenerit, si defunctus ex notabili culpa obligatus fuerit ad resarciendum damnum. Mevius *p. 8. dec. 39.* Brunnem. *in l. 23. n. 11. ff. ad l. aquiliam.*

9. Conditio causâ datâ causâ non secutâ est, quâ is quod ob causam futuram honestam seu ob rem factumve promissum alteri dedit, causâ ab eo non præstitâ seu promissione rei factique non impletâ repetit. *l. 1. l. 2. §. 3. ff. h. t.*

10 Fun-

10. Fundamentum est obligatio ob rem dati re non secutâ, quæ oritur ex quasi contractu. *l. ult. ff. h. tit. arg. principii & §. 3. Institut. de obligation. quæ ex quasi contractu.* Struvius *exercit. 18. th.* 4.

11. Nam quando ob causam alteri ut scil. rem factumue aliquod præstet, quid datur, expresse id agitur, ut causa ista sequatur, sicque alter quoque promissum impleat.

12. Unde notandum, quòd prima actio ex contractu innominato detur ad contractus observantiam quæ actio dicitur præscriptis verbis. Altera ad resolutionem ex duplici causa, vel 1mò. ex pœnitentia, & 2dò ex causa non secuta, etsi per me stet cur non sequatur, verbi gratiâ, si hæreditas mihi delata vel relicta si Titio dederim 100. Brunnem. *in l. 1. ff. h. tit.* & ipse textus legis cum Gothofredo.

13. Datur ei hæc condictio, qui dedit re non secutâ ex altera parte.

14. Contra eum qui accepit & nondum præstitit quod promisit ejúsque hæredes, cùm sit rei persecutoria ex contractu innominato, in simplum, stricti juris, directa, singularis & simplex.

15. Petitur datum ejúsque fructus & accessiones, licet ante litem contestatam perceptæ: quod si rem consumpserit vel culpâ amiserit is qui accepit, ad æstimationem ejus præstandam tenetur. *arg. l. 65. §. 6. ff. de condictione indebiti, & arg. l. 7. §. 1. ff. h. t.*

Sequitur Libellus conventionis ex præcedenti titulo ad rem datam repetendam causâ ab altero non præstitâ.

Præmisso titulo.

16. Ich habe Herrn Frehern hieselbsten vor einem viertel Jahr meinen Garten solcher gestalten eigenthümlich übergeben/ daß er dargegen schuldig und gehalten seyn solle mich von 3. fl. beständigen Grund-Zinß so von meinem Wohn-Hauß in die Stiffts Kirche St. Catharinæ jährlich zubezahlen verbunden/ inner 4. Wochen Zeit würcklich zubefreyen: inmassen er sich gegen mich obstringirt solches mit cession eines Capitals an ermeltes Stifft so diesem anständig seye/ zubewerckstelligen. Ob nun wohlen er in würcklichem Genuß meines ihm eingeraumten Gartens ist und ich ihn bereits zum öfftern der Schuldigkeit nach zukommen erinnert; so trachtet er doch selbige immerhin aufzuschieben/ so gar daß wie ich mich unter der Hand gewiß erkundiget/ er die Herrn Vorstehere wegen solcher übernommener liberation meines Haußes von dem Grund-Zinß annoch nit angeredet/ zugeschweigen das Geringste dißfahls effectuirt; Und dann Rechtens ist/ daß der jenige so etwas gegeben/ davor ihme der andere wieder was behändigen oder leisten sollen/ re ab hoc non præstitâ, vel facti promissione non impletâ, von dem erstern datore, nach dem die hierzu bestimte Zeit verstrichen/ das Seinige per condictionem repetirt werden könne und möge.

l. 1. l. 3. §. 2. ff. de condictione causâ data non secutâ. l. 5. §. 1. in fine ff. de præscriptis verbis.

So habe mittelst diser mir gebührenden personal action, von dem saumseeligen Hrn. Frehero meinen Garten wieder zuruck fordern/ und den Herrn Richtern dienstl. Fleisses ersuchen wollen/ ihme dessen schleunige Abtrettung zusamt der Erstattung seither daraus gezogener Nutzbarkeit.

arg. l. 7. §. 1. ff. h. tit.

Ernstlich aufzuerlegen/ inmassen ich dem Stifft die Schuldigkeit fürtershin so lang weiters

ters zuleisten erbietig und entschlossen / biß zu der Befreyung eine bessere Gelegenheit ausgesehen haben werde. Richterlicher Verordnung gebettener massen mich versicherend verbleibe.

Tit. 5. ff. lib. 4. tit. 7. C. de condictione ob turpem causam vel injustam.

1. Condictio ob turpem causam est, quâ id quod ob factum respectu solius accipientis turpe datum est aut promissum repetitur, licet factum præstitum seu causa secuta fuerit *l. 1. l. 6. C. h. tit.*

2. Fundamentum hujus condictionis est quasi delictum seu acceptio ex turpi causa. *l. 1. C. h. tit.*

3. Datur illi qui nihil turpe intendens promisit aut dedit ob causam quam præstandam turpiter agit accipiens. *l. 2. ff. h. t.* ejúsque etiam hæredibus cùm sit rei persecutoriæ actio civilis, præterea aliquando ei cujus interest alterum accepisse. Struvius *exercit.* 18. *th.* 25.

4. Conceditur adversùs illum qui turpiter accepit *l. 2. ff. eodem.* nec non adversùs ejus hæredes quatenus ad eos ex hoc quasi delicto pervenit. *arg. l. 35. ff. de obligat. & action.* Struvius *exerc.* 18. *th.* 26.

5. Repetitur in simplum quod datum est ob turpem causam, tùm etiam cautio seu obligatio ob eam interposita. *l. 2. l. 4. ff. eodem.*

6. Veniunt etiam in hanc actionem quæ est stricti juris, fructus & accessiones naturales. *arg. l. 15. l. 65. ff. de condictione indebiti.* non verò usuræ. *l. 4. C. h. t.* quod si res ob turpem causam data perierit, ejus æstimationem ille qui accepit, restituere compellitur. Struvius *cit. exerc.* 18. *th.* 27.

7. Si verò tàm dantis quàm accipientis turpitudo intervenerit, cessat condictio. *l. 3. ff. h. t.* sed non negatur quòd fiscus datum non auferre possit, quod quis turpiter accepit, quia iniquum est ut turpiter accipiens illud lucretur ex turpi suo facto. Brunnem. *ibidem & in l. 2. C. eodem*

8. *Ad l. 4. §. 3. ff. h. t.* ubi Ulpianus statuit, quòd meretrix turpiter faciat quòd sit talis, non verò turpiter accipiat cùm sit meretrix, meritò hic Ulpianus JCtus notatur: nam in prostitutione corporis scelus, in accipiendo pretio omninò sordities scelerata: sed non negatur meretricem accipere posse: Verùm quæritur an petere possit mercedem facti propudiosi? & fornicatorem dare teneri ex lege justitiæ? negatur, quia utriúsque intercedit turpitudo. Brunnem. *ad cit. l. 4. §. 3. & in l. 1. n. 14. C. h. t.*

9. Quâ occasione quæritur quid sit propriè meretrix? respondetur illa, quæ palàm inpudicè vivit & pudoris sui prodiga copiam corporis facit, unicuique desideranti sive pro mercede sive sine illa libidinis saltem explendæ causâ. *arg. l. palam 43. ff. de ritu nuptiarum.* Menochius *arbitr. jud. quæstion. l. 2. casu* 228. Mevius *ad jus Lubecense p. 4. tit. 5. art. 5. n.* 12. Glossa *in cap. vidua distinct. 34.* eam definit quæ plures quàm 23000. homines admiserit, ridiculè & absurdè, quænam enim inter omnes fœminas reperietur quæ unquàm 4tam virorum hujus numeri partem per vitæ suæ curriculum admittere potuerit. Sed paulò facetius quidam galli meretricem descripserunt nimirùm illam esse animal blandum innoxium, gaudium ferre paratum viris sitibundis omnibus horis.

10. Con-

10. Condictione ob injustam causam repetimus illud ab ipso qui consecutus erat ex injusta causa. *l. 6. ff. h. tit.* ita si ex stipulatione ea quæ per vim extorta exacta esset pecunia repetitur. *l. 7. ff. h. tit. l. 2. C. quod metus causa.* Sic & condicuntur fructus quos malæ fidei possessor ex nostra provenientes consumpsit. *l. 3. C. dicto titulo.* Struvius *th.* 28.

Exceptio contra instrumentum mutui extortum.

Præmisso titulo.

11. Aus des Beusten Klag-Schrifft und deren beygelegten copeylichen caution, ersehe ich wie er mich zu fordersamster Bezahlung der darinn begriffenen mir bahr vorgestreckten Summ / von 60. fl. anzustrengen / bittet. Ich gestehe gern daß nach seiner Anführung gethane Zusagen in allewege zuhalten / und schwer seye datam fidem vorsätzlich zuvioliren / allein vermeinter Kläger hätte sich auch aus den Rechten billig bescheiden sollen / wie hochsträfflich verbotten seye / einen mit Gewalt oder unter Betrohung der Verwundung dahin zuzwingen / eine caution über eine Sum̃ am Gelts auszuhändigen und darinn zubekennen / daß ihme solche bahr dargezellet worden seye / da er doch keinen Heller empfangen / sondern die Bekanntnus allein ad evitandam vim minatam instantem ausgestellet worden / also selbige ipso jure ungültig gehalten und erkannt werde.

*prout Imperatores in l. 7. & 12. C. quod metus causâ, sancir*en.

Daß dann ich von erfrechtem Kläger Beusteo vor meine durch ihn producirte Handschrifft nicht einen Heller empfangen / sondern mir unter harter Betrohung er abgepresset / weiset beygefügte Zeugen Aussag deut- und umständiglich. Derhalben auch gehorsaml. bitte / Klägern aufzuerlegen / mir das ex injusta causa besitzende chirographum ohne anstand zuruck zuliffern / und wo er solchem præcepto nit nachkommet / ihne darzu mit Richterlichem Gewalt zucompelliren: allermassen dann ex officio judicis von sothaner Boßhafften ex turpi & prohibita causa herfliessenden action und Forderung zuentledigen bin / uti statuit *lex prima C. de condictione ob turpem causam. DD. &* Brunnem. *ibidem n. 2. in terminis hujus exceptionis.*

Deßwegen mich auch der Großg. Willfahrung dienstl. getrösten thue.

Libellus conventionis ex præcedenti titulo.

Gnädigster Fürst und Herr.

12. Als Ewer Fürstl. Durchl. kürtzlich gnädigst befohlen / daß der Ausschuß hiesigen Ober-Amts an den jenigen Orth den Sie ihm anweisen lassen wurden / zumarchiren / und wegen jetzt gefährlicher Zeit daselbsten eine zeitlang zuverbleiben hätte / wolte mich Dero Amtmann par force dahin anhalten / daß ich auch das Gewehr nehmen / und mit fortgehen solte; und ob ich gleich vorgewendet / daß ich durch die Fürstliche Gnädigste Verordnung als das 50te Jahr meines Alters zuruckgeleget / hievon befreyet / also ohne special Ordre darzu nit mehr zuziehen seye; So hat doch mein legaler Einwand nichts verfangen wollen biß ich endlichen mich in die bahre Erstattung der vor die weitere Befreyung erforderter 30. fl. recompens verstanden / und dargeleget. Gleich nun ersagtem Ambtmann mit nichten gebühret gegen Ewer Fürstlichen Durchl. vormahls gnädigst ausgelassene annoch mit nichten aufgehabene Ver-

Verordnung/ krafft derselben alle quinquagenarii fürters hin des Auszugs mit dem Ausschuß würcklich befreyet seyn und bleiben sollen / mich zuzwingen hinweg zumarchiren/ und bey dessen befugter Weigerung pro obtinenda exemptione mir 30. fl. zu extorquiren. Also ersuche auch Ewer Fürstl. Durchl. hiemit unterthänigst/ Dieselbe geruhen gnädigst zudecretiren/ daß berührter Amtmann mir sothanes ex turpi & injusta causa abgepreste Gelt forderfamsten/ der ich dißfahls condictionem ex turpi causa.

juxta l. 3. quod evitandi. C. h. tit. & Brunnem. *ibidem.*

wider denselben habe/restituiren/ und hinfürter sich dergleichen concussion gegen mich enthalten solle: Im übrigen Ewer Fürstl. Durchl. gnädigst anheim stellend/ was sie vor eine Ahndung gegen den Beklagten dises facti wegen vorzunemmen gedencken/ in dem nicht unbekannten Rechtens ist/ quòd officialis qui aliquid extorsit metu potestatis, præter accepti restitutionem teneatur etiam ad pœnam concussionis.

Farinacius *q. 111. art.* 3. Menoch. *arbitrar. judic. quæst. casu 342. n. 10.* 11. *& 12.* Anthonius Faber *Cod. Sabaud. l. 4. C. h. t. definit.* 1.

Gnädigster Verordnung mich gehorsamst getröstend verharre.

Tit. 6. ff. lib. 4 tit. 5. C. de condictione indebiti.

1. Condictio indebiti est quasi contractus quâ quis repetit quod alteri indebitè per errorem solvit, vel saltem se soluturum cavit. *l. 1. ff. h. t.* Struvius *exerc. 18. th. 29.*

2. Hæc condictio oritur ex æquo & bono tantùm *l. 15. l. 66. ff. eodem.* cujus causa generans est ignorantia facti.

3. Fundamentum ejus est quasi contractus, qui enim soluit quod putat se debere, expresse id agit ut contractui satisfiat, & ita demum transfert dominium: tacitè verò & hoc agit, quod si postmodum indebitum appareat, id repetere velit, & alter accipiendo indebitum ex ipsa re obligatur ad restitutionem ex promutuo. Struvius *exerc. 18. th. 30.* per consequens magis distrahit quàm contrahit. *l. 5. §. 3. ff. de oblig. & action.* habitâ scil. consideratione ad causam & finem, & ubi competit condictio indebiti etiam competere potest condictio sine causa, ut probatur *in l. 1. ff. de condictione sine causa.*

4. Tria verò sunt requisita ut repetitio procedat, nempe 1mò. indebitum. 2dò. solutio. 3tiò. error solutionis in facto & indebitum intelligitur quod omnino nec jure naturali nec civili debetur, vel quod per exceptionẽ qualis est SCtus consulti Velleiani &c. elidi potest. *l. 49. ff. h. t.* 4tò indebitum regulariter probandum à solvente est, nisi fortè præsumptio ignorantiæ vel simplicitatis pro eo militet. *l. 25. ff. de prob.* Brun. *in l. 1. C. h. tit. n. 16.*

5. Aliquando ex singulari æquitate & justis de causis etiam propter juris errorem conceditur repetitio. *arg. l. 25. princ. ff. de minoribus:* præsertim si solvens damnum sit passurus, & qui recepit solutionem percepturus sit lucrum. Struvius *exerc. 18. th. 40.* secus si solvens de damno non agat. *l. ult. C. ad legem falcidiam &* Brunnem.

6. Sed si quis oneroso titulo rem acquisiverit & usuceperit, potest etiam comperto errore illam rem in conscientia retinere. Brunnem. *in l. 14. ff. h. t.* pro primo casu etiam facit *l. 7. ff. de juris & facti ignorantia.*

7. Quæritur hic incidenter quænam causæ seu tituli lucrativi sint; respondetur hæreditas, legatum fideicommissum, donatio mortis causâ, inter vivos non, &c. donatio

natio propter nuptias, dos, emptio vel permutatio & similes. Gothofredus *in l. 22. C. de SS. Ecclesiis, & in l. unica C. de imponenda lucrativa descriptione.*

8. Ex errore itaque solutum una cum eo quod rei solutæ vel traditæ accessit *l. 15. l. 65. §. 5. ff. h. tit.* hac condictione repetitur ab eo qui & ipse ex errore accepit, si verò constet quem dolosè & scienter accepisse, condictio furtiva locum habet. *l. 18. ff. de condictione furtiva l. 21. §. 1. ff. de furtis.*

9. Datur hæc condictio ei qui indebitè solvit per errorem, aut indebitam dedit cautionem *l. 3. C. h. t. l. 1 ff. ut in possessionem legatorum.* ejúsque hæredi. *l. 12. ff. l. 1. & 5. C. h. t.*

10. Competit contra eum qui ipse indebitum accepit. *l. 49. ff. h. t.* hujúsque hæredem quia est actio rei persecutoria & perpetua. is verò demùm tenetur condictione indebiti, qui aliàs habilis est ad obligandum, unde pupillus cui sine tutoris autoritate, & furiosus ac prodigus quibus sine curatoris interventione ac consensu indebitum datum, non tenentur, nisi inde locupletiores facti. Struvius *exerc. 18. th. 43.*

11. Datur ad id ut quanti solutum, tantundem restituatur sine usuris, quia hæc condictio est stricti juris, & ea quantitas sola repetitur quæ data est indebitè. Carpzovius *p. 2. const. 28. def.* 20. post litem verò contestatam usuræ debentur ab eo qui indebitum accepit & reddere non vult. Brunnemannus *in l. 1. n. 25. C. h. t.* aliquando etiam pretium exigitur, si nimirùm ejusmodi res sit fungibilis cujus pretium variat. Struvius *exercit. 18. th. 44.*

12. Si verò species, ea in specie seu quatenus inde locupletior factus: similiter si res sint incorporales indebitè translatæ, per incerti condictionem repetuntur ut possessio, servitus, liberatio à promissione & à chirographo. *autor ibidem.*

13. In restitutione speciei indebitè acceptæ & consumptæ respiciendum est non ad valorem quo vendi potuit illa res, sed potius ad necessitatem accipientis, quanti hic pro conditione personæ eam emisset vel conduxisset & locupletior est factus. Brunnem. *in l. 65. §. 6. ff. h. t.*

14. De indebito naturaliter & civiliter sciendum, quod tale indebitum solutum indistinctè sive ex ignorantia juris sive facti repeti possit. Glossa & DD. *in l. 22. ff. h. t.* item se res habet in indebito naturaliter sed civiliter debito, ut indebito per chirographum spe futuræ numerationis contracto.

15. De indebito ope exceptionis sciendum quod tutus exceptione temporali, nihilominus tamen solvens non condicere possit. *l. 10. ff. h. t.* tutus autem exceptione perpetuâ favorabili repetitionem habeat, è contra odiosa munitus nequaquam. *l. 40. l. 9. ff. h. t. & l. 26. §. 3. ibidem.*

16. Porrò condictio hæc est actio pura in rem scripta personalis: proinde non datur contra eum cui solutio profuit, sed cui soluta est pecunia. *l. 49. ff. h. t. l. 15. C. si certum petatur. l. 13. C. de obligat. & action.* verùm in subsidium si tertio profuit ex titulo lucrativo datur contra eum actio, quæ sententia ex famosa lege *32. ff. de rebus creditis* probatur.

17. Quando quis à judice malè absolutus est, in conscientiæ foro tamen non liberatus est qui scit se debere: & sic etiam cui alter iniquè condemnatus nequit ab altero id petere salvâ conscientiâ, nam autoritas rei judicatæ tantùm in hoc seculo valet, & in foro externo, in altero seculo etiam judicata rescindentur; ideóque debitum retinens vel lucrum ex injustitia sententiæ faciens, vulneratam conscientiam habebit, & peccatum non dimittetur, nisi injustum lucrum restituatur. Brunnemannus *ad l. 28. ff. h. tit.* si tamen

con-

condemnatus ex iniqua ſententia ſolverit, ſolutum non repetit nec compenſat. *l. 2. C. de compenſat.*

Libellus ex præcedenti titulo ſequentem in modum formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

18. Es hat mein verſtorbener nächſter Vetter Omphalius, deſſen Erb ex teſtamento bin / vor 3. Jahren Hrn. Simoni allhier zu N. eine ihm ernſtlich abgeforderte Müterliche Schuld von 300. fl. würcklich bezahlt / nicht anderſt vermeinend / dann daß er ſolche völlig zuprætendiren habe: es befindet ſich aber / daß berührt mein Vetter ihme allein hieran 150. fl. erlegen ſollen: maſſen vermög der von mir in Durchgehung der Schrifften gefundenen Original-Quittung / ſein Simonis Vatter vormahls daran die Helffte würcklich eingezogen / und dabey bekennet / daß allein die andere Helffte annoch reſtiere. Gleich nun in den Rechten ſattſam verſehen / daß derjenige ſo etwas einem andern auß Irrthum und Unwiſſenheit zur Ungebühr bezahlet / ſelbiger oder ſein Erb / comperto & probato hoc errore

per l. 25. ff. de probationibus.

daſſelbe zucondiciren befügt ſeye.

l. 1. ff. l. 1. & ult. C. de condictione indebiti.

zumahlen da der natürlichen Billichkeit widerſtrebet / daß einer mit des andern Vermögen zu diſes mercklichem Schaden indebitum exigendo & recipiendo ſich bereichern ſolle; *l. 14. ff. eodem.* Alſo erſuche auch meine Hochgeehrte Herren hiemit dienſtl. erwehnten Simonem ohnſchwer forderſamſt vorzubeſcheiden / ihme ſeines Vatters eigenhändige Quittung und Bekantnuß recognoſciren zulaſſen / und da er dieſelbe wie verſichert / nicht zudiffitiren vermag / ſo fort zu reſtitution der indebitè zuvil empfangener 150. fl. per ſententiam Richterlich zuverdammen / und auf den Verzug exequendo zuvollſtrecken. Ich getröſte mich diſer ſchleunigen Juſtiz Verhelffung gebettener maſſen / und verbleibe.

Tit. 7. ff. lib. 4. tit. 9. C. de condictione ſine cauſa.

1. Condictio ſine cauſa eſt, quâ res ſive cautio quæ apud alium eſt ſine titulo & cauſa, aut cauſa finitâ aut non ſecutâ repetitur. *l. 1. §. 1. & 2. l. 3. & 4. ff. l. 4. C. eodem.*

2. Fundamentum hujus condictionis etiam eſt quaſi contractus, acceptio ſcil. ſine cauſa. *l. 32. ff. de rebus creditis.*

3. Datur ei qui dedit vel cavit ejúſque hæredibus, contra illum qui accepit ejúſque hæredes, ut omnis res data reſtituatur.

4. Si verò obligatio data, & promiſſio ſine cauſa præterita facta, tunc ſaltem obligatio condicitur. *l. 1. ff. h. t.*

5. Condictio alia eſt certi, ubi res certa, pecunia ſeu ſimilis repetitur, alia incerti, ubi res incerta, ut liberatio ab obligatione, poſſeſſio &c. condicitur. Struvius *exerc.* 18. *th.* 48.

6. De cœtero notandum ubi de datorum & promiſſorum repetitione quæritur, ea eſſe quintuplicia: nimirùm vel ob tranſactionem, vel ob cauſam ſcil. præteritam, vel ob conditionem, vel ob rem futuram, vel ob indebitum. *l. 65. ff. in princ. de condict. indebiti.*

Libellus ex hoc titulo formari poteſt in hunc modum.

Præm.

Præm. tit.

7. Es hat mir Hypatius hieselbsten jüngsthin zu meiner nach St. Gallen unternommenen Reiß seinen Regenmantel geliehen / der mir zu meiner Zuruckkunfft vor der beschehenen restitution unvermuthet entkommen / deßwegen ihme Leihern Hypatio an statt desselben mir obgelegener Zurucklieferung 15. fl. erlegen müssen. Wann nun diser Mantel zu sein Eigenthümers Handen würcklich gekommen / inmassen er solches als notorium nicht zuverläugnen vermag: mithin die von mir erforderte und ihm bahr bezahlte 15. fl. bey demselben sine causa würcklich sind / die ich zwar billichst zuruck begehrt / aber dato nicht erhalten können / und ganz widerrechtlich ist / den Mantel und den Werth dafür mit meinem würcklichen Schaden zugleich zubesitzen und zuretiniren / daher dann die Rechten demjenigen / der bey solcher Begebenheit die æstimation dargeschossen / die condictionem sine causa zu deren Ueberkommung verstatten.

l. 2. ff. hoc tit. in termino terminante. l. 17. §. 5. ff. commodati.

Als thue das Richterliche Amt hiemit gebührenden Fleisses ersuchen / dasselbe erwehntem Hypatio ex officio ernstlich zuauferlegen geruhen wolle / mir fordersamst die 15. fl. welche bey ihm sine causa vel potius sine justa causa sich befinden zurestituiren / oder zuerwarten / daß solche durch Executions-Mittel samt verursachenden Kosten von ihm herauß gebracht werden sollen. Gewüriger Rechts Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Alius libellus ex hoc titulo.

Ich bin als meines Vatters sel. alleiniger Erb ab intestato Hrn. Cornelio laut vätterlich ihm richtig verzinßter Obligation 250. fl. schuldig gewesen / die er auß Vorwand ohnvermeidlicher Nohtdurfft bereits vor einem Jahr von mir erfordert bahr bekommen / und mir darüber beygehende Quittung aber die caution als seinem Vorgeben nach damals nicht bey der Stelle sich befindend / nicht außgestellt / doch versprochen solche innerhalb Monats-Zeit zur Hand zubringen / und mir würcklich zubehändigen. Wie aber er Hr. Cornelius sothaner seiner versicherten Zusag bis anhero nicht nachgekommen / und doch mir mercklich daran gelegen ist / daß die vätterliche bey ihm oder den seinigen immerhin zur Ungebühr steckende per actualem solutionem totius summæ abgetilgte Obligation zuruck gegeben werde; zu dem Ende dann Imperatores Diocletianus & Maximianus in

l. 2. C. de condictione ex Lege & sine causa vel injusta causa

denen gewesenen Schuldnern die condictionem dissolutæ quantitatis retenti instrumenti inefficacis wider den creditorem zu dessen Außlieferung / ja ferner

in l. 9. C. ad exhibendum.

die actionem ad exhibendum chirographum würcklich verstatten und zueignen / und über das er Cornelius die erlangte Bezahlung meiner Gutwilligkeit billich beyzumessen / und selbige mittelst ihme obliegender extradition der sine causa zuruck bleibender Handschrifft zuerkennen hätte: in dem bekanten Rechtens / quòd debitor minimè teneatur solvere antequam chirographum vel obligatio reddita, aut illa legitimo modo cassa facta fuerit,

Gothofredus *in notis ad l. 9. ff. de novationibus.* Mevius *parte 6ta. decis.* 118. *n.* 4. siquidem cui solvitur ad redditionem chirographi obstringitur; ideò quamdiu illa non fit vel fieri nequit, solutio non improbabiliter differtur.

citatus Mevius *parte 7. decis.* 209. *n.* 5.

Also bitte auch das Richterliche Amt hiemit geziemend/ersagtem Cornelio mit Ernst zuinjungiren / die getödete Obligation zu folg seiner Zusag und rechtlicher Schuldigkeit forderſamſt zur Hand zubringen / und mir zur cassation außzuſtellen: widrigen fahls er auf mein weiter gemüſſigtes Anruffen executivè darzu angeſtrengt werden ſolte. Hierüber ꝛc.

Liber 13. *tit.* 1. *ff. lib.* 4. *tit.* 8. *C. de condictione furtiva.*

1. CONdictio furtiva eſt actio civilis in perſonam rei perſecutoria. *l.* 7. *§.* 2. *ff. h. tit.* in ſimplum, ſtricti juris & perpetua, non infamans *l. ceſſat* 36. *ff. de obligat. & act.* licet 2dùm gloſſam ibidem gravetur ejus opinio apud homines. quâ rem furto ablatam à fure ejúſque hæredibus pro ea parte, quâ quilibet hæres eſt, repetimus. *l.* 1. *l.* 7. *§.* 2. *l.* 9. *ff. h.t.*

2. Fundamentum ſeu cauſa eſt delictum proprium ſcil. furtum.

3. Competit ſoli Domino & qui eſt ſimilis ejúſque hæredi in dominio ſuccedenti. *l. cit.* 1. *ff. eodem.* Struvius *exerc.* 18. *th.* 52. quod mirabile videtur ut quis condicat rem ſuam & quod petat rem ſuam ſibi dari à Prætore, cùm ſit Dominus, contra illud quod qui ſemel eſt Dominus non amplius poſſit effici Dominus *§. ſic itáque* 14. *Inſtit. de actionibus*, ſed tamen odio furum hoc eſt inductum, ut omnis condictio contra eos degeneret: & nemo condicit rem ſuam præterquam à fure, cùm ſoleamus illam vindicare. *l. finalis ff. uſufructuarius quemadmodum caveat*, ubi Gothofredus ad quæſtionem cur reſpectu furis degeneret, hanc adfert reſponſionem, quòd ideò condicere rem noſtram videamur à fure, quòd ejus opinione rei non ſimus amplius Domini, hac enim mente eum contrectare rem meam ut ſuam & Dominus.

4. Dicta condictio uti oſtenſum datur adversùs furem & prædonem ejúſque hæredem & quidem in ſolidum, non quantum ad ipſum nec non eum qui ſcil. unicus eſt hæres, furto pervenit. *l.* 9. *ff. h. t.* adeò ut raptor & fur exceptione diviſionis ſe tueri nequeat, licet cœteri unius ſolutione liberentur: multò minus illi qui ſolvit integrum contra cœteros regreſſus conceditur: nam qui propter ſuum delictum aliquid præſtat, ei non indulgetur actio adversùs ſocios criminis. *arg. l.* 4. *§.* 3. *ff. de doli & metus except.* ubi Brunnemannus *& hic ad hunc titulum, nec non ad l.* 1. *C. de condictione furtiva, ſimiliter in l.* 5. *C. de ſervo corrupto. n.* 5.

5. Quoad hæredem tamen ſciendum eſt, eum pro parte quâ hæres eſt & non ulterius teneri, licet ad ipſum nihil pervenerit. *l.* 15. *C. de furtis* & Brunnem. *ibidem.* Et ſi ſint plures hæredes, ac unus habeat facultatem reſtituendæ totius rei, ille in ſolidum tenetur. *autor ad l.* 9. *ff. h.t. & l.* 1. *C. eodem.* ratio ſolidi præſtationis ab hærede eſt ut compeſcatur furtorum frequentia.

6. Præterea interitu rei fur minimè liberatur, cùm ſemper moram in non reſtituendo contrahat, quòd ſi tamen fur domino rem obtulerit, & hic nullam cauſam habuerit, cur rem noluerit acceptare, & ea perierit, tunc fur eximitur. deinde novatione & delegatione liberatur. *arg. l.* 17. & Brunnem. *ff. & l.* 2. *C. h.tit. item ad l.* 7. *n.* 3. *C. de condict. & ob turpem cauſam.*

7. Petitur hac condictione res furto ſublata vel ejus æſtimátio, & veniunt quóque in eam fructus ex re percepti & percipiendi, conſumpti & extantes, atque aliæ acceſſiones natu-

naturales, ut & quod intereſt. Struvius *exercit.* 18. *th.* 56. licet res expenſis furis meliorata. Brunnem. *in l.2. C. h.t. per totum. l. 8. §. 1. ff. eodem.*

8. Actio furti non tollit condictionem hanc furtivam, nec ſi ſuper illa tranſactum ſit. *l. 7. §. 1. ff. h.t.* Gothofredus *in l.2. C. ibidem.* quia hac proſequimur rem ablatam, illâ verò pœnam pecuniariam nobis applicandam aut criminalem. Brunnem. *in l.* 13. C. *de furtis.*

Sequitur formula libelli conventionis ex ſuperiori titulo.

Præmiſſo titulo.

8. Nachdem bey letſter Herbſt-Zeit des Herrn Philonis Guts Baumann Heinrich Flach ſich nächtlicher weile unterfangen / auß meiner nächſt der Kelter ſich befundenen Bütten über 2. Rheiniſ. Ohm Moſt und Treber mir durch Diebſtal zuentziehen; deren That er auf die von mir verrichtete fleiſſigſte Erkundigung / nunmehr durch glaubhaffte Zeugen dermaſſen überwieſen iſt / daß er ſolcher zuwiderſprechen nicht vermag; und dann mir wider diſen ehrloſen Mann zu Widererlangung des meinigen und ſonſten verſchiedene actiones durch der rechtlichen Zulaſſung gebühren / wie

in l. 7. §. 1. & l. 14. §. 3. ſpeciali ff. de condictione furtiva zuſehen iſt.

Als thue mittelſt Ergreiffung der ad condicendam rem meam furto ſurreptam eingeführten condictionis furtivæ, dißmahlen das Richterliche Amt inſtändiglich erſuchen / daß ſelbe diſen erfrechten Entwender meines eigenthümlichen Moſts / ſo balden vor ſich beſcheiden / ihme diſe vermeſſene That vorhalten / und auf deren nicht Verläugnungs-Fahl / denſelben / weil diſe entzogene Quantität nicht mehr beyſamen / ſondern theils bereits diebiſch eingeſchluckt / oder unter andern vermiſcht worden ſeyn wird / zu ſchleuniger Erſtattung des Werths dafür / und zwar ſo hoch der Moſt zur Zeit der Entwendung immer hier gegolten / wie

l. 8. §. 1 ff. eodem titulo per verba: quo res unquam plurimi fuit.

außweiſet / ernſtlich condemniren / und executivè anſtrengen wolle. Im übrigen der Obrigkeitl. Animadverſion die actionem furti ſeparatam famoſam überlaſſend verbleibe in getröſtender Juſtiz Mittheilung.

Tit. 2. ff. l. 4. tit. 9. C. de condictione ex lege.

Condictio ex lege eſt in perſonam actio, quâ dari oportere intenditur quod debetur ex obligatione civili, quæ introducta eſt novâ lege non exprimente quo genere actionis expetendum ſit, ut condictio ad ſupplendam legitimam. *l. 30. C. de inofficioſo teſtamento.* condictio ex nudo pacto quo donator efficaciter obligatur ad præſtandum donatario. *l. 35. C. de donationibus.* Condictio ex lege diffamari *l. 7. C. de ingenuis & manumiſſis.* Condictio quâ Advocatus agere poteſt pro ſalario ſuo *l.1.C. de ſuffragiis.* Condictio poſſeſſionis *ex l.ult.C.de acquirenda & retinenda poſſeſſione.* qua cum convenit condictio ex moribus vel ſtatuto vel canone. item remedium pignoratitium jure conſtitutionum Imperii proditum, quo quis propter factum pignorationis rem certam ſibi reſtitui & poſſeſſionem defendi, aut ſi amiſſa ſit, manu judicis eandem recuperare deſiderat. D[9]. Textor *Diſput. ad receſſum Imperii de anno 1654. 8. theſi 31.* item condictio *ex l. 13. C.* de teſtibus ad pœnam contra falſos teſtes competens. condictio *ex l. 5. C. de legatis* quâ hæres experitur. item condictio *ex l. 32.* famoſa *ff. de rebus creditis.* ſimiliter pro ſacris vaſis venditis

l. sancimus 21. *C. de SS. Ecclesiis.* item in terminis *capit. sæpe X. de restitut. spoliatorum.* Canon redintegranda causa *3. q.1. item ex l. invasor 5. l. autoritatem. 3. & l. final. C. unde vi. & l. non abs re* 10. *C. ibidem.* item condictio *ex l. si quis conductionis.* 25. *C. locati.* deinde conceditur hæc condictio ad repetendam cautionem spe numerationis extraditam, & quidem intra biennium instar exceptionis non numeratæ pecuniæ, quod speciale est contra condictionum perpetuitatem, cùm hæc in locum dictæ exceptionis surrogetur. Brunnem. *in l.4. C. de condict. ex lege.* & pluribus speciebus allegatis in hunc titulum.

Sequitur libellus conventionis ex antecedenti titulo sive condictione ex lege.

Durchleuchtigster Chur-Fürst / Gnädigster Herr.

2. Ewer Chur-Fürstl. Durchl. ruhet in gndgstem Angedencken / was gestalten Dieselbe bey vorgehabter Verfertigung des jetzigen bey Hof befindlichen grossen Fasses ins Kupfer / mir auf mein unterthänigstes Ansuchen das gnädigste Privilegium ertheilt / daß niemanden Dero Angehörigen Befügnuß haben solle dasselbe in 12. Jahren nachstechen oder in ein ander Format bringen zulassen / bey Straff der confiscation des Kupfers und aller abgetruckten Exemplarien als mir dem impetranten ohne Außflucht privativè verfallen. Wann dann Ewer Churfl. Durchl. Buchführer zu N. Nammens Postius sich erfrecht unterstanden / disem von mir vormahls gehorsamst außgewürcktem ihme und männiglichen wolbekanten Churfürstl. Privilegio directò zuwider / erregtes grosse Faß inner der verbottenen Zeit zu Franckfurt / besag des Beyschlusses / in ein anderwertes Kupfer übersetzen / und vile Exemplarien zum Verkauff abtrucken zulassen / mithin in das Churfl. gnädigste Privilegium committirt, und eo ipso des Kupfers samt denen Exemplarien als mir verfallen / verlustigt worden; Als ersuche Ewer Churfl. Durchl. auch hiemit unterthänigst / Dieselbe geruhen zu Handhabung Dero mir ex certa scientia gnäd. mitgetheilten Privilegii, ersagtem Buchführer Postio unter namhafter ohnnachlässiger Gelt-Straf per decretum aufzulegen / berührt sein Kupfer samt allen Abtrucke inner 3. Tagen als verwürckt / zur Churfl. Cantzley / um mir selbige behändigen zukönnen / zuverschaffen. Welches wie es zu Handhabung gnädigsten Churfl. gegebenen Privilegii gereicht: Also getröste mich auch der gnädigsten ernstlichen Verordnung in tieffester submission, verbleibende.

3. Cùm superius inter alia quóque de lege diffamari mentio facta fuerit, quæ materia teste Gailio. *l.1. obs.9. n.1.* in frequenti est, igitur paucis adducere volui quid jure communi in illa observetur, & quomodo super diffamatione procedatur.

4. Diffamare est tacitè ad judicium provocare, nam diffamator eo ipso quod diffamat ad judicem diffamati provocare & proinde agere velle intelligitur. *l. diffamari 5.* Baldus & *DD. C. de ingenuis manumissis.*

5. Causa efficiens hujus actionis seu potius implorationis officii judicis est ipsa constitutio Imperatorum Diocletiani & Maximiani contenta in *allegata lege 5ta.* confirmata ordinatione Camerali *p. 2. tit. 25.* recessus Imperii *de anno 1654. §.* Cammer-Richter 83.

6. Subjectum activum est diffamatus, passivum diffamator.

7. Objecta hujus practicæ ex *l. diffamari* de jure communi sunt omnia causarum genera, civilia & criminalia, & locum habet in realibus tam in petitorio quàm possessorio. *citat.* Gailius. *n.2.* Brunnemannus *in dictam legem 5. n. 1.* jure Camerali verò hæc practica tantùm obtinet in causis turbatæ pacis publicæ, atrocium injuriarum & similibus casibus

ſibus ad ſcandalum ſpectantibus. D⁹. Hoffmannus *ſupplicat. Cameral. tit. 12. in princ.*

8. Effectus hujus practicæ eſt ut diffamator à judice diffamati legitimè citatus in diffamatorio hoc judicio præfixo termino compareat, & diffamationem factam probet. Finis eſt ut ſi diffamator dictam ſuam diffamationem non oſtendat veram, vel ad iteratam citationem denuò ipſi inſinuatam non compareat, accuſatâ ejus iterum contumaciâ emanendo commiſsâ, ei per ſententiam perpetuum imponatur ſilentium, & actori diffamato in expenſas condemnetur: ipſo reo citato comparente & diffamationem negante ut plerumq; fieri ſolet, tunc actori diffamato onus probandi diffamationem incumbit, eo non probante reus abſolvitur, actore eidem in expenſis condemnato: diffamatore autem diffamationem fatente, aut eo negante legitimè per actorem hâc probatâ, præfigitur diffamatori terminus agendi in judicio actionis ordinario, quia non tenetur diffamatum in judicio diffamatorio, niſi cauſa ad id immediatè ſpectet, convenire propter electionem, cùm in hac practica *legis diffamari* duo judicia habeantur, nimirùm primum diffamatorium quo agit diffamatus, & ſecundum principale cauſæ, quod ubi inſtituendum ſit, relinquitur arbitrio diffamatoris provocati, qui in 10. partes rei, in altero verò actoris ſuſtinet. Brunnemannus *in l. 30. ff. de judiciis. n. 7. & in l. 28. ff. de fidejuſſoribus n. 6.* Mynſing. *cent. 3. obſ. 78. & 86. dictus* receſſus Imperii *de an.* 1654. §. 83.

9. Ex prædicta lege diffamari nemo ſe eximere debet vel poteſt quo minus citatus compareat, licet aliàs Imperii ſit exemptus, quia non citatur ut reus ſed ut actor. Brunn. *in hanc legem. C. n:13.*

10. Unde ſequitur quod privilegium Civitati vel Principi datum de non evocandis Civibus non ſit trahendum in præjudicium alicujus diffamati, cùm diffamans me Francofurti videatur ipſe ad hoc judicium provocare, aut ei ſe in omnem eventum ſubjicere velle, certè debere. Brunnem. *in l. 2. n. 16. ff. ne quid in loco publico.*

11. Igitur ſi inanem exceptionem de foro incompetente opponat, ea prius rejicienda, & citatio renovanda, antequam ad perpetuum ſilentium imponendum procedatur. *autor in l. 5. cit. C. de ing. manumiſ. n. 20.*

12. Cœterùm judicium diffamationis non abſorbet actionem injuriarum licet ambæ non poſſint cumulari, ſed ſi ex condictione *l. diffamari* actum ſit, poſtea nihilominus actio injuriarum intentari poteſt. Finckelthuſius *pract. obſ. 55. n. 8.*

Sequitur imploratio officii judicis pro impetranda citatione ex l. diffamari adversùs diffamatorem.

Præmiſſo titulo.

13. Ewer Hochg. Hoch-Wol-Edle / Geſtr. Edle / Fürſ. und Hochw. kan klagend nicht bergen/was maſſen Heinrich Famer Handelsmann zu N. einige Zeit hero hin und wider/ſonderlich aber in letſter Zurzacher Fröne-Meß mich offentlich zuverſchreyen ſich unterſtanden / als wann ihme 600. fl. würcklich ſchuldig wäre: welche ſeine beſchehene doch grundfalſche diffamation ich mittelſt 2er Schreiben von ehrlichen bekanten Kauffleuthen darüber erhalten/ſummariter wahrmachen/gleich die Rechten zu Einführung der condiction ex lege diffamari einen ſolchen ſummariſchen Beweiß gnugſam achten thun.

Brunnemannus *in l. diffamari 5. C. de ingenuis manumiſſis.* Mevius *parte 5ta. deciſ. 257. n. 1. & 4.* receſſus Imperii *de anno* 1654. §. 83.

Wann aber ich berührtem diffamanten nicht das geringste zugeschweigen eine solche in vulgum jactirende Summ zubezahlen mich schuldig weiß: mithin diser Vorwand auf einer calumniosen diffamation, mit welcher er sich eines andern grosser creditor und reicher in activis als er ist / zu seyn / vermessentlich ausgibt / lediglich beruhet / darbey aber ich zu Behaltung meines ehrlichen Beruffs und credits, welcher durch dergleichen hinderruckliche verkleinerliche Ausstreuung leichtlich gekränckt und geschwächet werden könnte / nicht zu acquiesciren vermag / wolwissend durch was Mittel der Rechten solchen diffamanten zubegegnen seye; Als gelangt an Ewer Hochg. hoch wol Ed. Gest. F.F und Hohw. mein unterthäniges Ersuchen / dieselbe als ordentliche Obrigkeit mein ungütlich diffamati, geruhen gegen den erfrechten diffamatorem Famer zu N. gewöhnliche citationem ex

l. diffamari 5ta. Cod. de ingenuis manumissis. ord. Cam. p. 2. tit. 27.

Gnd. Großg. zuerkennen / selbige mittelst subsidialium an den Löbl. Magistrat allda ihme insinuiren zulassen / und darinnen einen Monatlichen termin zupræfigiren / hieselbsten zuerscheinen / seine diffamations Anforderung gegen mich Rechtlich einzuführen / und gebürend warzumachen / oder zuerwarten / daß ihme immerwehrendes Stillschweigen / oder mir dißfahls keinen fernern Verdruß zuthun / auferlegt / zugleich auch in die aufgegangene verursachte Unkosten verdammt werde. Prout

Gailius *lib. 1. observ. 11. per totum* & Cephalus *consil. 381. n. 12. & seqq.* statuiren.

Hierüber Obrigkeit- und Rechtlicher Willfahr mich getröstend verbleibe.

quod attinet modum procedendi citatus Gailius ipsum usque ad finem descripsit, ut videre est in allegata *obs. 11. à n. 2. usque ad finem* ad quem lectorem cùm mihi brevitas cordi sit remitto.

Tit. 3. ff. de condictone triticiaria.

1. CONdictio triticiaria est actio in personam civilis, quâ æstimationem rei dari oportere intenditur, atque ut arbitrio judicis pro ratione loci ac temporis res debita æstimetur, petitur. *l. penult. & ult. ff. h. tit.* Struvius *exercit. 18. th. 60.*

2. Fundamentum hujus condictionis est jus obligationum ex quibus res aliqua præstanda venit, cujus æstimatio certis casibus debetur.

3. Competit ei cui res erat danda mobilis vel immobilis, corporalis vel incorporalis, imò & possessio nec non feudum, seu in quem dominium rei transferendum, ut loco rei æstimatio præstetur, si res ipsa non tradatur sive possessio vel ususfructus *l. 1. ff. h. t.*

4. Quæ autem sit ratio quod triticiaria non detur ad pecuniam numeratam, est quod per hanc condictionem æstimatio rei repetatur, sed pecunia propriè æstimationem non recipiat, sed ea res omnes æstimet. Brunnem. *ad l. 1. ff. h. t.* vel triticiaria non datur ad res quarum æstimatio non variatur de facili, ut est pecunia, cùm in aliis rebus æstimatio varietur de hora in horam & in dies. Bartolus *in l. 1. ff. h. t.* proinde hæc condictio à DD. vocatur actio Franciscana.

5. Sententia *l. 3. h. tit.* simplicior est, si de re præstanda tempore certo convenerit, ut pretium attendatur illius temporis conventi, & præterea interesse quod emtoris interest suo tempore non fuisse solutum, & sic judicatum refert. Sande *l. 3. tit. 4. def. 8.* Brunnem. *ad hanc citatam legem* si nullum tempus adjectum & quantitas ipsa promis-

sa

sit in natura non solvatur, tunc valor temporis petitionis solvendus est. *l. 4. ff. h. t.* Brunnem. *in l. 22. ff. de rebus creditis.*

Sequitur libellus conventionis ex præcedenti titulo de condictione triticiaria.

Præm. tit.

6. Es hat Johann Gisbertus vor 4. Wochen sich unterstanden / mich aus der possession des so genannten Leim-Guts mit Gewalt zuvertreiben / und dasselbe in eigenmächtigen Besitz zunemmen: dessen restitution ohngehindert disfahls von mir beschehener gutlichen Erinnerung / nit erfolgen will / indem er gäntzlich gesinnet sich darinnen vest zusetzen. Gleich nun die Rechten sothane violente und eigenthätige dejection eines jeden / sonderlich titulirten Possessoris höchstens improbiren: si quidem idcircò judiciorum vigor jurisque publicis tutela in medio constituta videtur, ne quisquam sibi ipsi permittere valeat ultionem.

l. 14. C. de Judæis & Cœliculis.

Und derhalben gegen den deijcienten cum armis actionem de vi publica, si sine armis vis illata est, de vi privata, vel civiliter ex interdicto unde vi, zu schleuniger restitution rei vel possessionis retentæ cum omni causâ verwilligen / wie zusehen ist.

in l. 4. C. unde vi.

ja noch ferner wider solchen erfrechten Austreiber eines andern / dem expulso condictionem triticiariam verstatten.

per l. 2. ff. de condictione triticiaria, cum qua convenit *l. 25. §. 1. ff. de furtis.*

Also befinde mich auch höchstens gemüßigt / mittelst dieser mir gebürenden condiction das Richterliche Amt unterdienstl. zuersuchen / dasselbe den Beklagten fordersambst per citationem vor sich bescheiden / ihme auf erscheinen dise verübte That geklagter massen vorhalten / und da er deren als in facto notorio nullâ indigente probatione bestehend / nit in abrede ist / denselben zu schleuniger Abtrettung des Guts unrechten Besitzes / zusamt der indessen daraus gezogenen Nutzungs und mir verursachten Schadens Ersetzung verdammen / auch executivè darzu anstrengen wolle. Hierüber celeris juris & justitiæ administrationis mich getröstend verharre.

Alia formula actionis Triticiariæ.

Præ. Tit.

7. Aus beyligender convention ist klärlich zuersehen / was gestalten Jost Stich Burger zu N. Ewer Gestr. Ober-Amtl. jurisdiction unterwürffig / vor einem viertel Jahr mir versprochen 2. Fuder zwey jährigen Weins seines Orths eigenem Gewächs inner 6. Wochen als davor von mir vergnügt / ohnfehlbahr zulieferen. Wann nun er Stich inzwischen seinen gehabten Wein zu meiner gefährde sambtlich versilbert / und mir die versprochene Güte aus dessen Ermanglung nicht mehr zuleisten vermag: mithin mir zur æstimation selbigen quantität würcklich verbunden ist / welche auf den Werth selbiger Zeit da er solchen mir zuübergeben schuldig gewesen / einzurichten sich gebühret /

wie *lex 4. ff. de condictione Triticiaria &* Gothofredus *ibidem,* nec non Brunnem. *in l. 22. ff. de rebus creditis* statuiren,

und

und über das mir das interesse, daß mir der Wein quæstionis debito tempore, ja gar nicht gegen die Zusag geleistet worden/ zuerstatten gehalten.

prout Sande *l. 3. tit. 4. defin. 8.* judicatum refert & Brunnem. *in l. 3. ff. de condictione tritic.* pro securiori sententia tenet.

Als gereicht an Ewer Gestr. mein gezimmendes ersuchen/ dieselbe geruhen wolle/ erwehnten Stichen auf nechsten Ober-Amts Tag vor sich ohnschwer zubescheiden / in meiner Gegenwart diese meine abgenöthigte Klag behörig vorzuhalten/ die eigenhändig unterschribene convention recognosciren zulassen / und da er hierunter wie versichert nichts erhebliches vorzuwenden hat/ sondern meine abgezielte Hintergehung bloß erscheinen wird/ ihne so fort zu schleuniger bahrer Bezahlung des Werths von 180. fl. so vil tempore der schuldigen Lifferung die Quantität der 2. Fuder nach ihrer Güte durchaus gegolten / samt dem interesse von 30. fl. welches ich wegen des gestiegenen Weins / da er mir geleistet worden / jetzt haben können / und er mir Glaubensbrüchig entzogen/ zuverdammen. Dises ist denen angezogenen Rechten gemeß / darumben auch mich der großg. Ober-Amtl. Verhelffung dienstl. getrösten thue.

Tit. 4. ff. de eo quod certo loco dari oportet. l. 3. tit. 18. *C. ubi conveniatur qui certo loco dare promisit.*

1. HÆc actio in personam est prætoria, quâ res quæ actione stricti juris certo loco petenda esset, factâ commemoratione hujus loci quo dari debuit, alibi petitur, & judici æstimandum committitur, quanti intersit quod loco destinato res non præstetur. *l. 1. l. 2. princ. l. 4. ff. h. t. l. unica & ibi* Brunnem. *C. eodem.* igitur.

2. Prædicta actio est arbitraria *l. 4. §. 1. ff. h. t.* & continet utriúsque tam actoris quàm rei utilitatem *l. 2. ibidem.* ita quidem ut judex pro & contra utriúsque interesse æstimare, & loci & rerum & pretiorum rationem habere debeat. *l. 2. §. fin. & l. 3. §. 8. ff. eodem.* cùm alterius sive creditoris sive debitoris interesse possit, destinato loco potius quàm in eo quo petitur solui. *l. 2. princ. l. 3. ff. h. t. l. unica C. eodem &* Brunnem.

3. Hæc actio contra non satisfacientem solutioni si dies præterierit institui debet in foro domicilii aut contractus *l. 2. & 3. ff. de rebus autoritate judicis possidendis.* non alibi. Brunnem. *ad l. unic. C. h. tit.*

4. Veniunt in hanc actionem omnes ex contractu stricti juris non bonæ fidei negotiis, certo loco dandæ res, quarum pretia per diversas regiones sunt varia etiam pecunia, quia aliis locis facilius & levibus usuris inveniuntur, aliis difficilius & gravibus. *l. 3. ff. h. tit.*

Libellus conventionis ita concipi potest.

Præmisso Titulo.

DEnenselben mus klagend vorstellen / daß ich N. Schopio in der Franckfurter Oster-Meß 500. Thlr. bahr dergestalten behändigt / daß er mir solche in der Zurzacher Vereni Meß den 1 Sept. lauffenden Jahrs widerum bahr vergütigen solte / es ist aber er Schopius in gedachte Zurzacher Meß nit kommen / und hat auch niemand anders commission aufgetragen / mir selbige darinnen zuerlegen; wardurch ich / der mich dessen gäntzlich versehen / in würcklichen Schaden gesetzt worden. Weilen ich nun allhier in Franckfurt mich widerum befinden thue / und durch gütliche Erforderung

rung

rung / meines Gelts von dem Debitore nicht fähig werden kan; So werde genöthigt denselben in foro suo domicilii nec non contractus

innhalt *legis 2. & 3. ff. de rebus autoritate judicis possidendis.*

gebürend zubelangen; Allermassen dann solches hiemit geschihet / und nebst der schuldigen Summ / das mir entgangene interesse, daß des bahren Gelts in loco destinatæ solutionis, wie versprochen gewesen / nicht habhafft worden / laut der beylag liquidirt übergebe / mit gehorsammer Rechtlicher Bitte / daß Richterliche Amt sothanes von mir formirte interesse vor billig erkennen / und Beklagten dahin mit Ernst anhalten wolle / dasselbe neben der Haubt Summ mir allhier widerum ohn Anstand zuentrichten: darbey Gegnern unbenommen bleibt zudociren / ob er hinwider einigen Nutzen wegen der mir hieselbsten leistenden Zahlung zuerfordern befugt seye / welchen ich jedoch weder sehen noch begreiffen kan. Großg. justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Tit. 5. ff. lib. 4. tit. 18. C. de constituta pecunia.

1. SIcuti ex loci adjectione propter utilitatem publicam actio utilis de eo quod certo loco inventa *l. 5. præced. tit.* ita ex nova & reiterata promissione vel à primo promissore vel ab alio pro primo facta, propter utilitatem publicam & æquitatem naturalem ob quam grave est fidem bis datam fallere, nova producitur Actio de constituta pecunia.

2. Hæc actio de constituta pecunia est prætoria personalis directa & aliquando utilis, *l. 5. §. si actori 9. ff. h. t.* nec non singularis & simplex, quà convenitur is qui rem quam ante alius vel etiam ipse debuit, aut aliam ejus loco se soluturum pacto denuò promisit ut debito tempore non offerens judicio condemnetur promissam præstare. Struvius *exercit.* 18. *th.* 74. *& facit lex 1. C. h. tit.*

3. Fundamentum ex quo oritur hæc actio est pactum quo quis ex quacúnque causa etiam delicto. *l. 29. ff. h. t.* debitum alienum vel suscipit vel proprium firmat & renovat à prætore, ut obligationem & actionem producat, confirmatum: quia ex pacto geminato semper oritur actio, Brunnem. *in l. 1. C. eodem.* Classen *de action. §.* 8. *pag.* 41.

4. Objectum constituti exhibet quodlibet debitum ex quocúnque contractu sive certi sive incerti comparatum, imò & debitum naturaliter tantùm, secus quando esset duntaxat civiliter debitum *l. 1. §. 7. ff. h. tit.* quia hoc non potest deduci in constitutum: licet secus sit in fidejussore qui etiam pro civili sola obligatione potest intercedere. *l. 1. ff. de fidejussoribus.* ratio differentiæ esse videtur quòd constituti ea sit natura ut confirmet, nihil autem confirmari posse nisi id quod firmabile sit: fidejussionis verò non eam esse vim ut ita firmet, cùm in ea plus esse non possit quàm in debito sit. Zæsius & Mynsingerus *ad §. 9. Inst. de actionibus.* sed aliam differentiam ponit Bartolus *in l. 1. ff. h. t.* quæ est, quod licet aliàs ex pacto nudo regulariter non agatur. *l. jurisgent. 7. §. igitur nuda 4. ff. de pactis.* tamen cùm quis tenetur ex pacto nudo & postea ille constituat se soluturum, alio pacto nudo possit agi. *dicto §. debitum 7.* sic duo pacta nuda magis operantur ut confessio geminata ad consequendas res mobiles, immobiles jura & actiones promissas. *l. 2. C. h. t.*

5. Subjectum constituti activum est ille, qui aliàs potest obligationem contrahere & sibi acquirere vel alteri. *l. 5. §. fin. ff. eodem.* ergò

6. Competit hæc actio ei cui pacto citra stipulationem quis promisit se soluturum. *l. 5. §. 2. ff. h. t.* §. 9. *Institut. de actionibus ejusque hæredi. l. 2. C. h. tit.* & Brunnemannus *ibidem n. 6.*

7. Datur contra eum qui constituit ac debito tempore non obtulit illi usque hæredem, si sint in mora *l. 1. & 2. C. eodem,* quia est perpetua & rei persecutoria actio, stricti juris. *l. 18. §. 2. ff. eodem.*

8. Si plures pro alio constituerint se soluturos, tunc perinde ut alii correi exceptione divisionis gaudent. *l. fin. C. h. tit.* & si principale debitum metu fuerit extortum, constituenti eadem exceptio doli danda. Mevius *parte 2. dec. 25.*

9, Imò cùm accessoria sit actio ex obligatione ex pacto constituti, & sapiat speciem intercessionis *l. 1.* & Brunnem. *ff. nec. non l. 3. C. h. tit.* à qua argumentum ducitur. *dictus* Mevius *all. decisione in princ.* ideò ille qui pro alio constituit, habet beneficium excussionis seu ordinis. *arg. novellæ 4. c. 1.* & certo casu beneficium competentiæ. *l. 3. ff. h. tit.* quia is pro quo constituit obligatus manet. *l. 28. eodem.* nisi novaverit, & de hac novatione clarè constet, vel principalem debitorem se constituerit, vel bona debitoris creditori obnoxia possideat. Mevius *p. 7. dec. 104.*

10. Si quis impersonaliter constituerit vel promiserit his verbis satisfiet tibi, non obligatur quia impersonalitas vitiat actum, quando non exprimitur quis solvere debeat. *authent. Si quando* & Brunnem. *C. h. tit.*

11. Prædicta actio ex constituto durat 30. annos quia est personalis, sed ut illa efficaciter detur, requiritur præexistens debitum, quod constituitur, undequod non est vel supra constituitur non valet. *l. 11. & seqq. ff. eodem.* tanquam indebitum, Classen. §. 8. *pag. 41.*

12. Finis hujus actionis instituendæ est ut fiat illud, quod constitutum est. *l. 14. §. 2. l. 21. §. fin. ff. h. t.*

Actio ex constituto formari potest ita.

Præm. titulo.

13. Vor einem viertel Jahr habe mit Martiano Burgern allhier einen permutations contract eingegangen / vermög desselben er mir seinen vor dem Oberen Thor gelegenen Garten eigenthümlich zuübergeben sich verbunden: bald hernach unterstunde er sich disen Tausch anzufechten / in Meinung sich desselben Folgleistung seines Theils zuentschlagen / und das von mir dargegen empfangene zuruckliefferen zukönnen / worwider ich mich billigst gesetzt / da es dann dahin gerathen / daß er sein versprechen von neuem per pactum constituirt. Gleich nun Vermög der Rechten durch diese nachgefolgte constitution meine erstere ex permutationis contractu erlangte obligation und daher gebührende actio præscriptis verbis nicht aufgehaben / sondern vilmehr durch meinen debitoren geminatim promittendo bestärcket worden; Mithin denselben tàm ex principali quàm subsecuto constituto mir verpflichtet habe:

arg. l. 28. ff. de constituta pecunia. Struvius *Syntagm. juris Civilis exercit. 28. th. 74.*

Also bin ich auch gemüßigt / mittelst Ergreiffung diser letztern constitutoriæ actionis das Richterliche Amt dahin dienstl. zuersuchen / dasselbe den beklagten Martianum vorzubescheiden / selbigen über dise meine eingeführte Klag zuverhören / und da dieses geschehen / er aber dargegen wie versichert nichts als seine frustratorische Auffzögerung vorzuwenden vermag / judicialiter zuerkennen und auszusprechen geruhen wolle / daß er

Beklagter den vertauschten Garten quæstionis mir fordersamst einzuraumen schuldig seye. Hierüber 2c.

Alia actio ex constituto.

Præmisso titulo.

14. Aus beygelegtem original pacto sive obligatione ersehen dieselbe klärlich/welcher gestalten Andreas Hoffmann Burger allhier sich verbunden die jenige 200. fl. so sein Vetter Isaac Hoffmann mir vor aberkauffte Weid-Ochsen schuldig worden/auf jüngst verschienene Michaelis zubezahlen. Alldieweilen nun auf meine Erinnerung die Leistung der übernommenen Schuldigkeit nit erfolgen will/da er doch darzu ex constituto verbunden ist.

per l. 1. *& totum tit. ff. & l.*1.*C. de constituta pecunia.*

So bin ich zu Erlangung diser Schuld gemüßigt/ersagten Andream Hoffmann actione constitutoriâ mihi competente wie hiemit geschihet/Rechtlich zubelangen/mit gehorsamer Bitte demselben per decretum aufzuerlegen/mir fordersamst die 200. fl. zubezahlen/und dadurch seiner gethanen Zusag nachzusetzen. Hierüber 2c.

Exceptio excussionis seu ordinis opponenda prædictæ actioni.

Præmisso titulo.

15. Aus der mir zu meiner Nohtdurfft Vorbringung dancknemmig mitgetheilten Klag-Schrifft des Titii ersehe ich wie er fast mit importunität ex constituto von mir die Bezahlung 200. fl. so mein Vetter Isaac Hoffmann ihme vor aberkauffte Mast-Ochsen schuldig worden erfordern thut.

Nun ist nach den Rechten und der bewehrtesten Rechts-Lehreren Meinung die actio constituti eine accessoria und keine principalis actio, mithin eine species intercessionis, und hat der jenige so vor einen andern ex pacto zubezahlen constituirt, das beneficium excussionis & ordinis vorzuwenden.

arg. Novellæ 4tæ c. 1. *&* Mevius *p.* 2. *dec.* 25. *& p.* 7. *dec.* 104.

Gleich dann ich disem beneficio mit nichten renuncirt, der principalis debitor noch solvendo, und die gegen disem dem creditori gebürende Klag durch meine constitution per nudum pactum mit nichten erloschen ist.

per l. 28. *ff. h. tit.*

Also opponire auch Gegners Klag die mir gebührende exception non factæ adhuc excussionis principalis debitoris qui est præsens & solvendo: mit Rechtlicher Bitte denselben ex officio dahin anzuweisen/daß er wegen seiner Forderung der in jure vorgeschribener Ordnung nachgehen/und excusso prius principali debitore, als dann seine gegen mich und nit ehender statt findende actionem constitutoriam moviren solle: Bevor aber dises beschehen/bin ich wegen seiner gebrauchenden præposteration ihme weder Red noch Antwort zugeben schuldig/2c. Hierüber 2c.

Tit. 6. ff. lib. 4. tit. 23. Cod. l. 3. tit. 15. X. de commodato.

1. Commodatum est contractus realis nominatus civilis, bonæ fidei, quo res aliqua gratis ad certum usum cuipiam conceditur, usu illo finito in specie restituenda. *l. 3. §. 6. ff. l. 2. C. h. tit.*

2. Forma consistit in eo, ut res tradatur ad usum certum & quidem gratis, inde

de accipiens obligatur ad eandem rem finito usu restituendam in individuo *l. 17. §. 4. ff. eodem.*

3. Causa remota est jus, causa proxima consensus, cui accedit rei traditio quâ perficitur.

4. Insuper hæc actio commodati est in personam & rei persecutoria in simplum, nec non perpetua competens hæredibus in hæredes *l. 3. §. hæres 3. ff. h. t.* directa *§. 4. ibidem.* licet utilis quandóque reperiatur ut in l. citata 3. *in princ. eodem.* contraria reperitur & est singularis.

5. Directa competit actio commodanti, cujus requisita sunt. 1mò. ut res sit tradita propter usum. 2dò. ut concessio sit gratuita, aliàs contractus incidit in speciem locationis conductionis *§. fin. Instit. de mandato.* 3tiò. ut res ipsa commodata finito usu sit in specie restituenda licet non semper tempus exprimatur, quamdiu res usui inservire debeat. Brunnem. *in l. 3. C. h. tit.*

6. Non restituitur si deteriorata sit, quo casu agitur à commodatore ad damnum deteriorationis. *l. 3. §. 1. ff. commodati.* ut cum æstimatione res deteriorata restituatur, licet minima pars rei supersit commodatæ. Brunnem. *ibidem.*

7. Quando verò non restituitur, ut si deperdita sit, aut quod extet & per contumaciam non restituatur, tunc præstatur æstimatio. *l. 3. §. 2. ff. eodem.* cùm autem venitur ad hanc æstimationem per juramentum in litem quod est affectionis ut in bonæ fidei actionibus, inspicitur tempus sententiæ: quando verò per juramentum, in litem veritatis, inspicitur tempus litis contestationis in negotio stricti juris. Brunnem. *in dictam l. 3. §. 2. ff. eodem. & l. 17.*

8. Commodatarius ex dolo, latâ & levi nec non levissimâ culpâ tenetur, quia accipientis tantùm gratiâ celebratus. *l. 5. §. 2.* Gothofredus *ff. ibidem.* non verò ad casum fortuitum. *l. 18. in princ. ff. eodem.* nisi hunc expresè in se receperit, quod tamen non intelligendum de insolido. Brunnem. *in l. 1. C. h. tit.* vel culpa casum præcesserit. *l. 5. §. 4. ff. h. t.* aut commodatarii mora intervenerit. *cap. un. X. eodem.*

8. Commodatum admittit rem alienam, quia in hoc non transfertur dominium. *l. 15. ff. commodati.* sed non admittit compensationem, ne dominus cogatur illam derelinquere: sed si de æstimatione rei amissæ vel deterioratæ agatur, dicta compensatio locum habet. *l. fin. C. commodati.*

10. Cœterùm, ut superiùs dictum, directa actio competit commodanti ob rei interitum, si non ex illo usu amissa sit, propter quem est concessa. *l. si ut certo loco 5. §. 7. & l. Si commodavero 23. ff. h. tit.* quia talis commodatarius videtur immunis à culpa, si re commodata secundùm modum conventionis utatur, si illa ex tali usu perierit vel deteriorem fecerit. *l. 10. ff. eodem.* D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 16. n. 36. l. 10. ff. h. tit.*

11. Commodans rem certo usui alteri commodatam ante finem ejus intempestivè & importunè repetere nequit. *l. 17. §. 3. ff. ibidem.* nisi commodans inopinatum & antea non prævisum damnum incurreret, re sibi non statim restitutâ, quod etiam accommodatur precariò. Brunnem. *ibi.*

12. Contraria actio datur commodatario ejúsque hæredi. 1mò. si impensas in rem commodatam fecerit, exceptis illis in usum & propter illum erogatis. *l. 18. §. 2do. ff. h. t.* 2do. propter interesse damni emergentis vitio rei commodatæ. *l. citata 18. §. 3. ibidem*

ibidem. 3tiò. si commodatarius præstiterit æstimationem rei & postmodum in commodantis potestatem pervenerit, quo casu alternativè agendum commodatario vel ad rem ipsam vel ad refusionem præstitæ æstimationis. *l.* 17. *§.* 5. *ff. dicto titulo.* imò post solutam æstimationem commodatarius rem ipsam vindicare potest: quia qui æstimationem oblatam suscipit facit rem offerentis. *l.* 5. *§.* 1. *ff. eodem.* Insuper commodatarius potest rem propter impensas retinere: nam cui competit actio, multò magis ei conceditur retentio. *l.* 1. *§.* 4. *ff. de superficiebus.* & propter expensas in re factas semper ea res tam diu donec illæ restituantur retineri potest, quæ est compensatio indirecta. Brunnem. *in l.* 4. *C. h. tit.*

13. Materia sive objectum hujus contractus sunt res immobiles sive soli. *l.* 1. *§.* 1. & Gothofredus *ff. eodem.* res moventes ut servus & equus, jumentum, armentum, bos, vehiculum, res incorporales. *dictus* Gothofredus *ibidem. l.* 1. *C. h. t. l.* 14. *§.* 15. *ff. de furtis.* vestimenta, scyphus, codex & similia. *l.* 5. *§.* 8. *l.* 17. *§.* 4. *ff. eodem.* excipiuntur res quæ usu consumuntur, quia in natura restitui nequeunt. *l.* 3. §. 6. *ff. ibid.*

14. De substantia contractus est, ut commodans retineat dominium & possessionem. *l.* 8. & 9. *ff. eodem.*

15. Adjunctum est quòd concedatur res ad usum gratis.

16. Finis commodati est, ut mutuis officiis & beneficiis alios adjuvemus, & communibus vitæ necessitatibus in politica hac societate subveniatur, communicato gratis rerum usu. adjuvari homines beneficio homines oportet. *l.* 17. *§.* 3. *ff. ibidem. cap. unic. X. eodem.*

17. Effectus commodati sunt varii, transfert naturalem possessionem seu nudam detentionem in commodatarium, manente penes commodantem verâ possessione. *l.* 8. *ff. h. t.* 2dò. transfert usum rei commodatò datæ in commodatarium, qui secundùm modum re illâ uti liberè potest & ad definitum tempus. 3tiò. contrà furtum commodatarius committit, nisi re ad specialem usum illum & certum tantùm utatur & tempore saltem definito. *l.* 5. *§.* 8. *ff. eodem. l.* 40. *l.* 54. *l.* 76. *ff. de furtis.* si scil. intelligat se id invito domino facere, eúmque si intellexisset non permissurum: at si permissurum credat extra crimen esse videtur. *§. placuit* 7. & 8. *Instit. de obligat. quæ ex delicto nascuntur.* Et si commodatarius alteri rem commodatò dederit, furti obligatur. *arg. l.* 54. §. 1. *ff. de furtis.* 4tò. effectus est respectu commodatarii, ut diligenter rem custodiat, & quæ eam sequuntur, exempli gratiâ, si equam quæ commodatur pullus sequatur, ut eandem rem restituat in specie, deinde restituat tempestivè & usu in quem concessa finito.

18. Contraria, usu & tempore finito commodatum extinguitur, commodatarii morte quæ omnia solvit, néque ad hæredes ejus transit, non morte commodantis, hujus hæredem obligat. *arg. l.* 12. *§.* 1. *ff. de precario.* deníque rei interitu, sublato subjecto adjuncta non manent. *§.* 3. *Instit. de usufructu.*

19. Affine secundùm Ulpianum precarium est. *l.* 1. *§.* 3. *ff. de precario.* quod precibus petentis utendum conceditur tam diu, quamdiu is qui concessit patitur. *l.* 1. *de precario. cap.* 3. *X. h. t.* conveniunt subjecto scil. ratione personarum, objecto ratione rerum fine & effectu, primo, quia usus transfertur, adjuncto proprio, quia hoc & illud gratuitum est liberalitatis & beneficii, conveniunt genere, precarium contractus est & ita appellatur *in l.* 23. *ff. de regulis juris.* innominatus, cùm ob eum præscriptis ver-

verbis actio competat. *l. 2. §. 2. ff. de precario.* licet multi DD. id negent dicentes ex æquo & bono magis esse. Brunnem. *ibidem.*

20. Precarium tantum dolum & latam culpam recipit. *l. 8. §. 3. ff. de precario.*

21. Culpa in contractibus præstanda est vel lata, levis vel levissima. *l. 23. ff. de reg. juris.*

22. Culpa lata est supina & crassa ignorantia, oscitantia vel negligentia, qua quis facit aut omittit, quod communiter homines in ea parte non facerent aut non omitterent. *l. 32. ff. depositi. l. 213. ff. & 223. de verb. significat.*

23. Hæc lata propè abest à dolo, adeóque sub eo plerúmque continetur. *l. 226. ff. de verb. singnif. l. 1. ff. si mensor falsum modum dixerit*, nimirum in contractibus & pœnalibus causis mulctam inferentibus, non in causa criminali: tamen qui per culpam latam delinquit, non solet effugere omnem pœnam, licet ordinaria locum non habeat, *l. 1. §. 2. ff. si quis testamento liber jusserit esse.* Brunnem. *ibidem.* & Carpzovius *pract. criminali quæst. 27. n. 33. l. 1. §. 5. ff. de obligat. & actionibus.* vide Schickhardum *in logica juridica loco 1. cap. 2. à subjecta materia generalia n. 49. de æquiparatione doli & latæ culpæ.*

24. Hujus latæ culpæ finis est non intelligere id quod omnes intelligunt. *l. 223. ff. de verb. sign. dictus* Carpz. *alleg. quæst. 27. n. 29.*

25. De hac lata culpa tenenda est regula: quod in contractibus qui dantis tantùm gratiâ habentur, veniat dolus & lata culpa. Gothofredus *in l. 5. §. 2. ff. commodati.* quales sunt contractus depositi & precarium &c. *l. 23. in princ. ff. de regulis juris.*

26. Levis culpa est imprudentia seu negligentia, qua quis facit aut omittit quod diligens pater familias in ea re non faceret aut omitteret. *l. 72. ff. pro socio.* Carpzovius *dicta quæst. n. 30.*

27. Unde regula est, quòd in contractibus, qui utriúsque gratiâ fiunt, accipiens debeat præstare culpam levem, non verò levissimam. *l. 5. §. 2. ff. commodati. l. 23. ff. de regulis juris*, quales contractus sunt pignoris, pro socio, emptio, venditio, locatio conductio, emphyteuticarius, tutelæ, & mixta judicia, familiæ erciscundæ communi dividundo &c. &c.

28. Levissima culpa est incuria & negligentia, quà quis facit aut omittit, quod diligentissimus & curiosissimus quisque non faceret aut omitteret. *l. 1. §. 4. ff. de obligat. & actionibus.*

29. De hac tenenda sequens regula: quòd in contractibus & quasi, qui accipientis tantùm gratiâ celebrantur, accipiens non tantùm de levi sed etiam levissima culpa teneatur, & in mutuo insuper de casu fortuito. Sunt autem contractus tales nimirùm commodati. *l. 18. ff. h. t. mandati l. 13. C. mandati* & contraria. *l. 6. §. 5. ff. ibidem* cum Gothofredo, negotiorum gestoris scil. eo casu si alius absentis negotium suscipere præsens & paratus fuisset. *§. 1. Instit. de obligat. quæ ex quasi contractu nascuntur.* deinde si negotii qualitas exactissimam diligentiam requirat ex natura sua, tunc ratione ipsius operis & non contractus præstanda venit Levissima culpa. *l. 25. §. 7. ff. locati. l. 13. §. 15. ff. commodati.* ut artifex qui peritiam profitendo operam suam offert. *cit. l. 25. §. 7. ff. locati.* & deinde qui pro custodia mercedem accipit. *l. 40. & seq. ff. locati.* & Brunnem. *ibidem.* imò & usufructuarius *l. 1. in fine ff. usufructarius quemadmodum caveat. l. 17. ff. de jure dotium ibi cit.* Brunnem. Caupones ex recepto. *l. 3. §. 1. ff.* nautæ, caupones, Stabularii. Klock. *tom. 3. consilio 135. n. 13.*

30. Quem-

30. Quemadmodum verò dicto modo tres sunt gradus culparum; ita etiam tres sunt species diligentiarum, alia summa, alia media, alia infima, quæ eodem modo culpæ levissimæ levi & latæ opponuntur. *l. 47. §. 5. ff. de legatis 1mo. l. 5. §. 2. ff. commodati.* Sic qui ad culpam levissimam ex contractu obstrictus, exactissimam diligentiam, ad levem culpam, mediam, ad culpam latam remissam præstare tenetur.

31. Porrò culpa consideratur vel in abstracto vel in concreto: illo modo culpa lata opponitur diligentiæ omnium hominum communi: hoc modo culpa lata dicitur minorem alienis quàm suis curam habere & adhibere; sicque homo negligentissimus si non circa suas res diligentior, culpâ carebit in deposito; vicissim diligentissimus culpam latam committit, si in alienis rebus negligentior, licet absolutè & in abstracto loquendo hæc esset levis culpa, itáque hic lata culpa non tàm ex captu hominum communi, sed privato æstimanda est. Brunnem. *in l. 32. ff. depositi.*

32. Deinde per interpretes statuitur, quòd sub doli vocabulo lata, sub hac levis culpa præstanda intelligatur & veniat, licet in legibus latæ, levisque culpæ mentio non fiat, & dolus notetur verbis taxativis, solùm, tantùm, duntaxat. *l. 5. §. 2. ff. commodati.*

Formula directæ actionis commodati sic formari potest.

Præmisso tit.

33. DEnenselben kan klagen nicht verhaltend/ was gestalten Simon Gerber allhier mich kurtzlich angesprochen/ ihme meine Callesch und 2. Pferd auf 3. Tag zuleyhen/ um seine Schwäger die ihne hieselbsten besuchet/ widerum nacher Hauß zuverschaffen/ deme ich in guter Meinung ohne den geringsten entgelt aus purer Freundschafft hierunter willfahret. Es hat aber er Gerber meine Pferd und Callesch vil weiter über den mir angezeigten Orth gebraucht/ daher dann erfolget/ daß demselben meine Pferdt 8. Meil von hier in dem N. Wald von Mausern ausgespannet und hinweggenommen worden/ allermassen er zu seiner Anheimkunfft mir die Callesch gantz zu Schanden gerichtet/ allein nacher Hauß geschickt. Nun ist er zwar von mir etlichmal gütlich erinnert worden/ mir wegen der ermanglender 2. Pferd und Geschirr gebührende Erstattung zuthun/ und die Callesch gantz verderbet in vorigen Stand zustellen/ oder die verursachte deterioration mir auf ehrlicher Leuht Erkanntnus zuersetzen/ ich kan aber denselben extrajudicialiter darzu nit vermögen.

Gleich wie dann einjeglicher commodatarius den jenigen Schaden so ihme in re commodata aus seinem verschulden zugestanden/ wie nicht weniger die causirte deterioration zurefundiren schuldig/ und er Gerber nit verleugnen kan/ daß er mein Gefährt weiter als ich ihme es vergönnet gebraucht/ und dardurch der Verlurst Pferd und Geschirrs erfolgt.

per l. 5. §. 7. & 8. nec non l. 18. in fine principii. item l. 3. §. 1. & l. 10. in fine principii ff. commodati.

Also gelangt auch an Ewer Edel und Wohlvorgeachte mein dienst-rechtl. Bitten/ dieselbe geruhe ersagten Gerber über dise meine abgenußigte Klag zuvernemmen/ und da er deren bereits gestandener massen nit in Abred seyn kan/ gestalten die Sach in facto sich also verhält/ denselben darauf in den Werth der entkommenen 2. Pferden und Geschirr/ wie nit weniger in die deteriorations Ersetzung ex officio per sententiam würck-

würcklich zuverdammen / auch zuLeistung der Schuldigkeit ihne durch beygefügte paritoriam anzuweisen Hierüber schleunige Hülff Rechtens implorirend verbleibe.

Actio contraria commodati.

Præmisso titulo.

34. Als ich kürtzlich von hier nacher Donauwert eilends zureisen gehabt / und kein Pferd um mein Gelt zuüberkommen wußte / offerirte mir endlich Sebastian Scherer des Raths hieselbsten sein Pferd / mit Versicherung daß es dise Reiß zuthun nach Wunsch tüchtig seye / sonsten er es mir aus Freundschafft nicht commodatò geben wolte. Ich mußte aber im Anfang der Reiß da kaum 4. stund von Hauß gekommen war / verspüren daß dieses Roß Lungenfaul und von so kurtzem athemen war / daß ich es unmöglich weiter fortbringen konnte / sondern stehen zulassen / und ein anders zudingen gemüßigt worden / welches mir zusamt Kosten 12. fl. Schaden zugefüget. Wann dann der commodans so dem commodatario wüssentlich etwas schad- oder Mangelhafftes geliehen / wardurch dieser in Kosten und Abgang gesetzet worden / diesem denselben zurefundiren verbunden ist.

per l. 18. §. 3. ff. commodati & DD.

Als ersuche Ewer Edel Fürs. und Weißh. hiemit dienstl. sie wollen ermelten Sebastian Scherer / tragenden Richterlichen Amts halben / in die Ersetzung mir durch sein wissentliches Verschulden / mittelst seines offerirten untüchtigen Pferdts / zugefügten Schadens und Auslag der 12. fl. würcklichen condemniren, siquidem non decet homines decipere sed adjuvare beneficio, wie Paulus JCtus.

in l. 17. §. 3. ff. commodati statuiert.

Großg. schleuniger Verhelffung mich dienstl. getröstend verbleibe.

Tit. 7. ff. lib. 4. tit. 24. C. de pignoratitia actione vel contra.

1. Pignus in genere est jus quoddam, quod creditori in re alicujus propter crediti securitatem constituitur, ideò propter suam generaliatem triplicitter hic sumitur. 1ò. prore ipsa creditori tradita. 2dò pro contractu reali, & 3tiò pro jure in re competente.

2. Pignus in 2da. consideratione sumptum est contractus realis, quo debitor in securitatem crediti rem creditori tradit, soluto debito in specie restituendam. *l. 1. §. 4. ff. de pactis. l. 9. §. omnis. 3. ff. h. tit.*

3. Hoc pignus quoad vim & effectum ferè non differt ab hypotheca, nisi quoad nominis sonum, nam hodie usu populi omnis illa differentia sublata est. Gœdd. *ad l. 238. ff. de verb. signif.* unde dicit Gothofredus *ad l. 1. ff. h. t.* quod contractum pignus nihil aliud sit quàm hypotheca, nihilominus tamen in re & modo constituendi quædam est differentia nam pignus propriè consistit in re mobili, & traditur creditori ad manus, hypotheca regulariter constituitur in re immobili cujus possessio manet apud debitorem, deinde hypotheca contrahitur nudo pacto *l. 4. ff. de pignor, & hypoth.* pignus verò in hoc contractu reali consensu & traditione simul. *l. 1. in princ. ff. h. t.*

4. Forma hujus contractus consistit in eo ut sicuti dictum res tradatur ita ut jus in re transferatur quò securus sit creditor de recipiendo debito, indéque hic obligatur ad rem soluto debito in specie restituendam.

5. Subjectum, pignus possunt constituere domini veri quibus bonorum suorum ad-

administratio permissa est. *l. 6. ff. quæ res pignori obligari possunt.* vel quasi, ut Emphyteuta & qui dominorum loco habentur ut tutores & curatores, item procuratores mandato instructi. *l. 1. & l. ult. C. si aliena res.* denique qui jus aliquod in re habet ut creditor cui pignus obligatum est, potest illud suo creditori rursus obligare. *l. 1. & tot. tit. C. si pignus pignori datum sit.*

6. Solvente tamen debitore primo pignus suum à creditore alteri pignori datum liberatur, nec jus creditori creditoris & pignus retinere. *l. 40. §. 2. ff. h. t.* cùm extinguatur jus crediti quod 2dus. habuit. Brunnem. *in l. 31. ff. de pignor.* nam creditor primus non oppignorat rem ipsam, sed tantùm illud jus quod ipse in re habuit in 2dum creditorem transfert: unde si debitor solverit, deletur statim jus primi creditoris & 2di. ejus creditoris. *l. 2. C. si pignus pignori datum sit*, & sic vindicat rem à possessore. D⁹. Textor *praxi judic. p. 1. c. 16. n. 62.*

7. Objectum pignoris constituunt hic præprimis res mobiles, nomina & jura, supellex vestimenta, pretiosa, argentea vasa, mancipia, jumenta & armenta, similiáque plura in commercio privati consistentia. *l. 1. C. quæ res pign. oblig. possunt.* à qua oppignoratione excipiuntur, quæ nec naturâ nec lege specialiter obligari possunt, ut res sacræ, religiosæ vel sanctæ, liber homo, & in genere quæ extra commercium sunt privatorum. *l. 1. §. 2. ff. quæ res pign. oblig. poss. l. 3. C. eodem. & DD. ad utrúmque titulum. l. 9. §. 2. ff. h. tit.*

8. Actio pignoratitia quoad ipsum jus agendi consideratum directa debitori competens, statim in initio contractûs nascitur cum ipsa obligatione, sed actu institui nequit nisi exsolutâ pecuniâ & proinde inspectâ vi ac efficaciâ ea tunc demùm nasci videtur.

9. Invitus creditor sine causa cogi non potest pignus quod habet divendere. *l. 6. ff. eodem.* Sed non solvente debitore ei permissum est pignus si velit distrahere, siquidem in hoc consistit effectus pignoris constituti: & licet conventum fuerit ne distraheretur à creditore, tamen debitore cessante in debiti redditione factâ ei de solvendo denunciatione, creditor ad distractionem procedere potest, quia aliàs hoc pactum foret contra pignoris substantiam, nec prodesset pignus creditori, nisi in casum moræ ei liceret vendere. *l. 4.* & Brunnem. *nec non* Gothofredus *ff. h. tit. l. 9. C. de distract. pign.*

10. Quòd si verò pretium ex vendito pignore redactum solutioni creditoris insufficiens sit, pro residuo ei competit actio personalis contra debitorem. *l. 29. ff. de rebus creditis l. 26. ff. de solut. l. 10. C. de obligat. l. 3. C. de distract. pignoris.* Hartm. Hartmannus ab Eppingen *l. 2. obs. 14. n. 2. tit. 27.* licet debitor pignus cedere velit. *l. 1. C. de pignor. l. 8. C. si certum petatur.*

11. Pignore autem à creditore publicè pluris vendito, supperfluum debitori pretii, & ex mora cum usuris restituere compellitur. *l. 42. ff. h. tit.* propositâ in hunc finem pignoratitiâ actione directa debitori competente. Gothofredus *ibidem.* pretio à creditore ab emptore nondum exacto agenti debitori cedere debet quoad supperfluum pretii actionem adversùs dictum emptorem suo tamen creditoris periculo. Brunnem. *ad citatam legem per l. 24. §. 2. ff. eodem.*

12. Qui pro parte hæres est, nisi totum debitum solvat, suam pignoris portionem recipere non potest. *l. 1. C. de luitione pignoris*, nec unus ex hæredibus debitoris id solvendo quod ab eo actione personali peti potuit. *l. 2. C. de hæreditatiis actionibus.* facultatem distrahendi res obligatas creditori adimit. *l. 16. C. de distractione pignoris. l. 8. §. 2. ff.*

de pignorat. actione & Gothofredus *ibidem.* quoniam pignoris obligatio est individua, & quamdiu creditori integra pecunia non erit numerata, hic distrahendi potestatem minimè amittit. *l. 6. C. de distract. pignor. l. 8. §. 3. ff. h. tit. l. 2. C. debit. vend. pign.*

13. Lex 11. *§. 3. ff. h. tit.* statuit, quòd si in sortem duntaxat vel in usuras tantùm obstrictum sit pignus, eo soluto propter quod obligatum est, tunc locum habeat pignoratitia directa, cui obstat *l. unica C.* etiam ob chirographarium debitum retin. sed Cujacius dicit hancL. unicam valere in duabus sortibus &L. 11. tantùm de sorte & usuris. sed ponetur casus, nimirùm me in usuras solùm dedisse pignus, si itáque ob aliam sortem ex alio contractu debitum creditor pignus retinere queat, æquius certè est eum ob sortem non solutam posse exceptionem doli debitori opponere, cùm hic sors & usuræ ex eodem contractu debeantur, nec in proposita specie facti odium usurarum prætendi poterit, facit *lex 4ta. C. de usuris* hujus rei decisionem, igitur non improbalis emendatio Cujacii, quòd dicendum hic solummodò asseri, quòd res oppignorata liberetur à nexu pignoris, quod in *l. unica* allegata minimè negatur, sed creditori duntaxat datur exceptio doli, quam JCtus hic non negasset, si de sorte consultus fuisset. extenditur etiam citata *l. 11. §. 3.* ad illum casum si creditor ex antichrisi non sufficientes usuras adæquantes fructus perceperit, ut soluto debito tamdiu pignus retinere possit, usquedùm rationem usurarum promissarum pensaverint. Brun. *ad hanc l. 11. ff. h. t.*

14. Cui nomen oppignoratum venditum est, ei postulanti datur actio utilis contra nominis debitorem. *l. 7. C. de hæreditate vendita.* aliàs creditor nominis oppignorati experitur contra debitorem debitoris sui ad consequendam summam in obligatione contentam. *l. 18. princ. ff. h. tit.* qui debitor si solverit, tuendus venit à judice adversùs suum creditorem cujus debitum solvendo extinxit. *dicta l. 18.* vel utitur adversùs eum doli exceptione quâ ab ulteriori exactione liberabitur. *l. 6.* & Brunnem. *ff. de doli mali & melus except.* Mevius *p. 3. decis 360.* Saruvius *exerc. 47. thesi* 72.

15. Alienæ rei opignoratio in præjudicium domini non consentientis regulariter non, sed hactenus valet inter ipsos contrahentes, ut pariat personalem actionem pignoratitiam, nec requiritur probatio dominii in hac actione: imò rata est conventio & alterum alteri obligat, parítque hanc actionem: idem est in venditione rei alienæ. *l. 9. ff. h. t.* & Brunnem. cùm agenti actione pignoratitiâ non possit obiici rem non esse suam sed alienam. autor *in l. 10. C. eodem. n. 5.*

16. Pignoratitia actio est civilis, in personam. *l. 20. C. de distract. pignor.* rei persecutoria *§. fin. Inst. quibus modis re contrah. obl.* in simplum, bonæ fidei *§. 28. Instit. de action.* perpetua cùm sit personalis *l. 10. C. de pignorat. action.* datur hæredibus cum sit persecutoria, & eodem modo in hæredes, cùm ex contractu sit. *l. 49. ff. de obligat. & action.* nec infamat, in super est directa, licet quandóque reperiatur utilis *ut l. rem alienam 41. ff. h. tit.* contraria etiam est. *rubr. ff. h. t.* singularis nec non simplex.

17. Actio directa quæ oritur ex hoc contractu & debitori debetur, duo habet requisita. 1mò. ut pignus fuerit ex hoc contractu pignoratitio creditori traditum. 2dò. ut debitum fuerit eidem à debitore actualiter solutum. *§. fin. Institut. quibus modis re contrah. obligatio l. 9. ff. h. tit.* Classen *comment. de actionibus Instit. §. 7. pag. 35.*

18. Pignoratitiâ hac directâ agitur ad restitutionem pignoris sive antichreseos. l. 24. *§. fin. ff. eodem. l. 33. ibidem. & l. 11. C. eodem.* item ad pretium æstimationis amissi pignoris, quoties dolo vel lata & levi creditoris culpâ amissum fuerit. *l. 9. C. h. tit.* imò eti-

etiam ad damnum deteriorationis. *l. 24. §. fin. ff. eodem & l. 7. C. h. tit. l. 3. C. de luitione pignoris.*

19. Contraria pignoratitia competit creditori, si aliena res pignori data fuerit. *l. 6. C. si aliena res pignori data sit. l. 32. ff. h. t.* & si solvendo debitor sit, idem est si res jam alteri oppignorata pro libera pignori fuit nexa. *l. 36. §. 1. C. eodem.* Si verò pignus utrique sufficiat, & valore suo multùm excedat quantitatem crediti, pignoratitia cessat. *dicta lex 36. in fine.* deinde creditor ob impensas in ipso pignore factas non solùm retentionem, sed etiam contrariam pignoratitiam habet. *l. 8. in princ. ff. & 7. C. eodem.*

20. Pactum commissorium in pignoribus est illicitum. *l. ult. C. de pactis pignorum* juramento tamen roboratum jure Canonico servandum. *cap. penult. X. de pignoribus.* Gailius *l. 2. obs. 40.* sed ut res oppignorata justo pretio empta esse debeat, si pecunia destinato tempore non solvatur, valet. *l. 16. §. ult. ff. de pignor. & hypothecis.* cùm sit venditio quodammodo conditionalis.

21. Antichresis est nudus usus rei, seu nudi usus præstatio pro credito. *l. 11. §. 1. ff. de pignoribus.* & proinde incidit in contractum do ut præstes usum rei id est in contractum do, ut facias; actus enim quibus non jus in re, sed nudus tantùm usus seu possessio rei conceditur, non ad dationes sed ad facta in jure referuntur. *l. 28. ff. de verb. obligat.* & de nuda hac antichresi sine ullo pignore agitur *in l. 6. ff. quod cum eo qui in aliena. l. 14. C. de usuris. l. 9. §. ult. ff. de suppellect. legata.* non verò *in l. 11. §. 1. ff. de pignoribus.* ut vult Vinnius & Brunnem. Unde sequitur clarè quòd antichresis non detur in securitatem debiti, in qua consistit pignoris substantia, sed in vicem usurarum per textum expressum *in cit. l. 6. C. quod cum eo &c. l. 14. & l. 17. C. de usuris.* unde etiam ad modum usurarum redigitur, quas omninò sine ullo pignore constitui posse constat.

22. Hinc est quòd ex antichresi non nascatur actio hypothecaria, quæ omninò nasceretur si pignus esset, sed actio in factum *l. 11. §. 1. ff. de pignoribus id est præscriptis verbis. l. 13. §. 1. ff. de præscriptis verbis.* Gothofredus *in citatam l. 11. §. 1. de pignor.*

22. Sed uti in quavis re alia, ita & in re oppignorata antichresis pacto constitui potest, eritque hoc casu pignus cum pacto antichreseos, quod in continenti adjectum pignori ceu contractui b: fidei format actionem ex ipso contractu *l. 7. §. 5. ff. de pactis.* adeóque debitor soluto debito ad recuperandam antichresin ipsâ actione pignoratitia directâ uti potest. *l. 33. ff. de pign. actione.* pignus enim reverà constitutum est, quod formam hic accipit à pacto adjecto antichreseos, estque hic sensus l. 33. modò citatæ. Klockus *tom. 4. consil. 9. 3. n. 28.*

23. In antichresi requiritur ut fructus ad quantitatem legitimarum usurarum percipiantur, ultra autem percepti in sortem rediguntur & imputantur: igitur non requiritur hic læsio ultra dimidium: quia in usuraria quantitate non exigitur excessus supra dimidium, quamvis si fructus sint incerti, modus usurarum ita accuratè non possit observari, sed tutior ei rei æstimandæ modus in dubio non potest constitui, quàm juxta recessum Imperii *de anno* 1542. *§. 53. & 54.* ubi pretium totius conficitur ex 20. annorum jugi perceptione; eáque summa per singulos annos divisâ accuratè respondet quincuncibus usuris, expensis culturæ ante omnia deductis, & sic est legitima conventio. Faber *in Cod. l. 4. t. 33. def. 7. n. 2.*

24. Si verò creditor fundum antichreticum pluris locaverit, quàm est usurarum quantitas, tunc excessus ille certus computandus est in sortem ad evitandam usurari-

am pravitatem. *l. 14. C. de usuris.* & aliud est pluris locatum esse fundum, & pluris locari posse. *arg. l. 17. C. de usuris.* Brunnem. *in l. 11. §. 1. ff. de pignoribus in totum.*

25. In Ecclesiastica antichresi permittuntur saltem 4. pro centum. *novella 120.* Mathias Stephanus *ad novellam 7. n. 23.*

26. Differentia inter pignus & antichrisin est, quòd creditor utatur antichresi, pignore verò non utatur, sed fructus ex re oppignorata percepti computari debeant in sortem. *l. 1. & 2. C. de pignor. actione.* Gailus *l. 2. obs. 3. n. 2.* Richterus *p. 2. cons. 22. n. 23. vol. 1.*

27. Affine huic juri antichretico videtur esse, quando fundus darur creditori, ut hic pro sorte & usuris prædium vel decimas possideat, donec sors cum usuris soluta, sed multum tamen differt ab antichresi in modum pignoris constituta. Brunnem. *in l. 8. ff. in quibus causis pignus.* ideò autor *in l. 11. §. 1. ff. de pignor. per totum, & in num. 13. statuit*, hanc conventionem de possdendo & fruendo fundo pro sorte & usuris absque pignoris conventione magis naturam contractus locati & conducti quàm pignoris inferre.

28. Præterea sciendum, quòd melioramenta à creditore in prædio antìchretico immodicè facta, non sint ei restituenda, quia non dicuntur utiles impensæ, quæ tam magnæ sunt, ut dominus cogatur habere rem pro derelicto, sed in fraudem domini factæ esse intelliguntur, textus notabilis *in l. si servos. 25. ff. de pignoratitia actione.* quæ lex benè notanda contra potentes hypothecarios qui Dominia possident sub pacto de reluendo, & rem hypothecatam novis & preciosis ædificiis ita exornant, ut sumptuum magnitudine dominos à reluitione excludere, sibique proprietatem dominii retinere satagant. Gailius *l. 2. obs. 12. n. 6.*

29. Juri reluendi pignoris, cùm illud sit meræ facultatis regulariter non præscribitur: quippe actio pignoratitia ante solutionem nondum effectualiter nata, & consequenter præscribi nequit. *arg. l. 116. ff. de verbor obligat.* Hartmannus ab Epingen *l. 2. tit. 46. obs. 1. n. 6. & 7.* nisi bonorum allodialium titulo & opinione ab hæredibus diu fuerint possessa pignora: tunc accedente immemoriali tempore quod est vice *tituli*, præscribi videntur, *l. 3. ff. pro hærede.* uti Brunnem. sentit pro hærede præscribente. D⁹ Textor *praxi judiciariâ parte 1ma. cap. 16. n. 56.*

30. Qua propter Instrumentum pacis Cæsareo Suecicum de anno 1648. *art. 5. §. 26.* disponit, quòd in bonis pignoris jure ante hominis memoriam obligatis reluitioni aliter locus esse non debeat, nisi possessorum exceptiones & merita causarum sufficienter examinentur.

Libellus conventionis ex actione pignoratitia directa sequentem in modum formari potest.

Præmiss. titulo.

31. ALs vor 2. Jahren ich zu meines Nutzens beförder- und Abtilgung der auf meinem Mütterlichen Erb gehafften Schulden 500. Thlr. benöthiget war / ersuchte ich Hrn. Sejum Handelsmann hieselbsten mir dise Summ auf dem nechstige Widererstattung bahr vor zuleichen / warzu er sich / dafern ihme dießfahls gnugsame Pfand zuhanden stellen wurde / erbotten / massen ich gegen Empfang sothaner Summ denselben 3. güldene Ketten von 150. Cronen und 20. Marck Silber-Geschirr würck-

würcklich überliffert/ und die 5. pro centum zu Zinß vor ein Jahr versprochen. Ob nun wohlen ihme Hr. Sejo bereits vor 4. Wochen die schuldige Summ samt dem gebührenden Zinß bahr wider erstattet/ gleich es sich zuwider Erforderung der unter Pfand mittelst instituirung actionis pignoratitiæ directo debitori competentis gebühret.

l. 9. §. 3. ff. h. tit. l. 11. C. eodem.

oder ihme Sejo diese Schuld anderwertlich mit seinem belieben versichert citata l. 9. vel ihme Sejo gegen Uberantwortung der Pfand die Schuld in continenti zubezahlen erbietig mich gemachet.

§. dicta 9. §. 5. ff. eodem.

Vel dise 500. Thlr. samt dem Zinß krafft beyligenden Scheins Gerichtlich deponirt;

l. 10. & l. 12. C. de pignoratitia actione. l. 19. C. de usuris.

So will sich doch ersagter creditor zuherausgebung der Unter-Pfänden nicht verstehen/ sondern thut mir dieselbe de facto und wider Rechtlich vorenthalten; Derentwegen ich zuwiederlangung des Meinigen so bey ihme ex tincto vel satisfacto debito ohne Ursach sich befindet/ mich gemüßigt zuseyn erachte/ Ewer Gestr. und Herrl. hiemit gehorsamlich anzugehen/ und Sie innständigst zubitten/ dickberührten Sejum zu fordersamster Ausliferung der Pfanden an mich ex officio anzustrengen: und fahls er solche zum theil gegen Treu und Glauben veräussert haben solte/ zu deren wieder herbeybringung executivè anzuweisen/ oder zuerwarten daß ich domino judice deferente adversus ipsum creditorem in litem schwere/ und das entäusserte dardurch behörig zur Erstattung schätze/ wie

l. 3. §. 3. §. 2. ff. commodati. l. 5. ff. de in litem jurando.

verordnet und in bonæ fidei judiciis zulassen.

Hierüber schleüniger Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Alia actio pignoratitia directa.

Præmisso titulo.

32. ALs vor 3. Jahren ich Hrn. Sejo 500. Thlr. abgelihen/ und ihme zur Versicherung deren Wiedererstattung an Kleinodien/ Uhren und einigen Goldstückern genugsame Pfand ausgestellt/ selbiger aber bey meiner bißherigen Abwesenheit ohn mir deßwegen gethane geringste denuntiation wie er doch de jure schuldig war/

per l. 4. C. de distractione pignoris & Brunnem. *ibidem.*

solche verkauft und distrahirt, und daraus 100. fl. mehr gelöset/ als seine gantze Schuldigkeit betragen/ nichts desto weniger diesen Uberrest immerhin vor sich behalten/ und sonder Zweiffel genutzet; So ersuche ich hiemit das Richterl. Amt. gebührend und innständigst/ dasselbe geruhen wolle ersagten Sejo per decretum aufzuerlegen/ mir Innhalt

legis 6. §. 1. ff. de pignoratitia actione & l. 7. ibidem.

den Uberschuß samt davon bißhero getragenen Zinß ohne Anstand bahr zuruckzugeben/ und dardurch Kosten und Ungelegenheit warüber ich protestire zuvermeiden. Hierüber rc.

Alia actio pignoratitia directa.

33. Vor 6. Jahren habe ich von Hrn. Sejo 100. Thlr. abgelihen / und ihme zum Unter-Pfand und genießlichen Besitz so lang 3. Morgen Wiesen und ein Morgen Weinberg würcklich übergeben / biß er um Capital und Zinß vergnügt seyn wurde / alsdann er mir die Güter und Pfand widerum abtretten und überantworten solte.

Ohnerachtet nun wie männiglichen bewußt / er Sejus diese 6. Jahr über aus dem Genuß sothaner unter Pfand ein weit mehrers dann die mir vorgestreckte Summ und darvon gefallene Zinß betragen / eingezogen; So bleibt er doch immer in deren Besitz / und will auf die von mir dißfahls gethane gütliche Erinnerung daraus nicht weichen; Wann aber versehenen Rechtens ist / daß da der Creditor aus der ihm eingeraumbten Pfanden so vil Frucht und Nutzbarkeiten gezogen / daß dadurch das Capital extenuirt, und die Zinße vergütet worden / er alsdann zur reddition des Pfandts und Uberschusses würcklich verbunden bleibt.

per l. 1. C. de distractione pignoris & l. 1. C. de pignor, actione.

Als gelangt hiemit an den Hrn. Richter mein dienstl. Bitten / erwehntem Sejo per decretum alles ernsts anzubefehlen / mit mir sich ohngesaumt wegen aller bißhero gezogener Nutzbarkeiten zuberechnen / und da selbige das Capital und Zinß erreichen das Unterpfand mir so fort abzutretten / wann auch wie versichert ein Uberschuß sich erfindet / mir selbigen ohne tergiversation zu zustellen. Gleich dann diesesangezogenen Rechten und unserm getroffenenContract gemeß ist; Al so getröste mich auch hierunter der schleunigen Justiz Mittheilung und verbleibe.

Actio contraria pignoratitia.

Præmisso titulo.

34. Denenselben kan klagend nit bergen / was massen als ich JohannBremelio vor einem halben Jahr auf sein beschehenes Angesinnen 100. Thlr. bahr vorgestrecket / er mir darvor zur Versicherung zwar einig Silberwerck von 160. Loth behändigt / so aber mit nichten sein eigen / sondern wie ich gewiß benachricht bin / ihme von N. zu N. zur Verwahrung in depositum übergeben und anvertraut worden / inmassen der deponens selbiges durch Schreiben bereits abgefordert haben solle / und mithin ich stündlich beförchten muß / daß gegen mich von dem Eigenthümer rei vindicatio angestellt werde.

Wie nun über die hirunter verübte Treulosigkeit gegen den Hrn. deponenten so ich dahin gestellt seyn lasse / er Bremealius mich würcklich gefähret / daß er ein depositum mir als sein Eigenthum zuverpfänden sich unterstanden / und bekannten Rechtens ist / quod si creditori res aliena pignori data fuerit, eidem adversus debitorem ad aliud pignus tradendum vel solutionem confestim faciendam actio pignoratitia contraria gebürht / und mittelst derselben institutirung ihme auf einen oder andern wegbehörige satisfaction verschafft werden müsse.

per l. 36. ff. de pignoratitia actione. l. 6. C. si aliena res pignori data sit.

ohne daß er crimen stellionatûs & falsi hierdurch vorsetzlich commitirt wie angeregt. *l. 36. §. 1. ff. de pignoratitia actione. l. 3. ff. de crimine stellionatûs* und *l.*

21.

21. *ff. ad legem Corneliam de falsis.* ausgetruckt statuiren.

Also er suche auch meine Hochgeehrte Herzen hiemit zum dienst. Sie wollen ihne Beklagten Bremelium vor sich bescheiden / über dise gegen mich verübte Ungebühr vernemmen / und da er nicht zuverleugnen vermag / mir eines andern ihm anvertrautes deposi-tum vor sein eigen Gut verpfändet und übergeben zuhaben / denselben entweder zufor-dersamster Einhändigung anderer gnugsamer Faustpfand gegen zuRucknemmung des tertii Eigenthums / oder bahrer Bezahlung meines crediti samt verfallenen Zinß ex officio zuverdammen und exequendo anzustrengen / um welches Beschleunigung ob periculum in mora ich das Richterliche Amt instanter implorirt haben will / als verbleibende.

Liber XIV. tit. 1. *ff. & liber* 4. *tit.* 25. *C. de exercitoria actione.*

1. Conventur quis etiam alieno nomine excontractu, unde actio exercitoria, institoria tributoria, de peculio, de in rem verso, & quod jussu à Prætore originem capientes.

2. Hæ actiones non diversæ & separatæ actionum species sunt sed adjectitiæ quædam qualitates aliis principalibus actionibus appositæ, vel uti ex empto actio, qud jussu actio mandati, de peculio. Mollenbecius *cent.* 2. *divis* 9. *l. a.* Gothofredus *in l.* 19. *ff. de in rem verso.* Nam si Magistro navis pulverem nitratum vendam, habeo contra eum actionem venditi directam, contra exercitorem verò actionem venditi exercitoriam. Brunnem. *in l.* 1. *§.* 17. *ff. h. tit.*

3. Exercitoria actio est personalis prætoria, rei persecutoria, in simplum, stricti juris, perpetua, in hæredes hæredibus data, directa ex mente prætoris, singularis & simplex, quâ ex conrractu à magistro navis secundùm modum præpositionis gesto, id est qui de rebus ad ipsius curam & magisterium pertinentibus contraxit, exercitorem navis convenit. *§.* 2. *Institut. quod cum eo qui in aliena &c.* quia præpositio instar jussionis est Pomeresch *ibidem.*

4. Fundamentum & causa est contractus cum magistro navis ejus rei nomine quâ præpositus fuit, initus. *l.* 1. *§.* 7. *& seqq. ff. h. t.* nam ex cujus persona quis lucrum capit, ejus factum quóque peæstare debet. *l.* 149. *ff. de reg. juris. l.* 1. *in prin. ff. de institoria actione.*

5. Exercitor navis autem est, ad quem omnes utilitates, obventiones & reditus navis veniunt, sive is sit dominus navis, sive à domino navim per aversionem recepto in se omni lucro & damno, vel ad tempus vel in perpetuum conduxit *l.* 1. *§.* 15. *ff. h. t.* Magister autem navis est cui totius navis anchora mandata est ab exercitore. *l.* 1. *§.* 1. *ibidem.* nec refert qui exerceat pater an filius familias, major vel minor, masculus sit an fœmina. *l.* 1. *§.* 4. *& §.* 16. *ff. eodem.* quia mulier hic in rem propriam obligatur. Struvius *exerc.* 20. *th.* 11. contrahendo utilitatem suam, & non fidejubendo pro altero. Brunnem. *in l.* 4. *C. de institoria actione.*

6. Datur illi qui cum magistro navis ita contraxit, & ab illo lex & forma diligenter observanda illius præpositionis, quam si egressus fuerit non obligatur exercitor. *l.* 1. *§.* 12. *&* 13. *ff. h. tit.* ideò scribit Gothofredus *in l.* 7. *§.* 1. *ff. eodem.* quòd curiosus debeat esse creditor, quoties pecuniam credit in navis refectionem.

7. Si plures sint exercitores cum quolibet in solidum agi potest. *l.* 1. *§. fin. ff. l. eodem & l. se-*

l. sequens 2da. modò non per se exerceant navem. *l. 4. ibidem.* in Holandia verò plures semper pro parte tenentur. Brunnem. *ad §. fin. ff. h. t. l. 1.*

8. Persequimur hac actione quod 2dum. cujúsque contractus empti, conducti, mutui &c. cum magistro initi naturam nobis debetur *l. 1. §. 3. 7. 8. ff. h. t.* liberum tamen est creditori etiam convenire magistrum *l. 1. §. 17. l. 5. §. 1. ff. eodem.* siquidem non transfertur actio civilis quæ datur adversùs magistrum ex contractu cum ipso celebrato, ita ut non possit conveniri, sed adiicitur nova prætoria nimirùm adversùs exercitorem. *l. cit. 5. §. 1. ibidem.*

9. Qui cum nautis contrahit exercitorem non obligat: ne tamen ex dolo & culpa nautarum quis damno afficiatur, ex delicto ipsorum omninò exercitores tenentur. *§. 1. §. ult. Instit. de obligat. quæ ex quasi &c. l. 1. §. 2. ff. h. tit.* de super vide libellum *l. 4. tit. 9. ff.* nautæ, caupones in fine appositum.

Actio ex præcedenti titulo contra exercitorem formari potest modo sequenti.

Præmisso titulo.

10. DEnen selben gebe gehorsamlich zuerkennen / was gestalten bereits vor 8. Wochen ihro angehörigen Burgers und exercitoris seines öffters hieher fahrende Schiffs N. Rauschenb. bestelten Magistro N. zu reparirung des durch Sturm-Wind auf dem Boden-See am Mast/ Ruder/ Segel und sonst sehr beschädigten Schiffs und Zehrungs Kosten biß sie wieder abfahren können 80. fl. bahrvorgeschossen/ mit Zusag zu ihrer Anheimkunfft ihren Herrn Principalen zuerinnern/ damit diese auffgenommene Summ bäldist wieder erstattet werde. Ohnerachtet nun besagten Herrn Eigenthumer des Schiffs hierunter bereits 2. mahl Schrifftlichen ersucht die Bezahlung an mich durch immer sich erzeigende Gelegenheit herauf zusenden/ so erfolget jedoch weder Antwort noch das bonâ fide creditirte Gelt. Wann aber zurecht versehen/daß was dem magistro navis inusum rei scil. ad reparandam navem eamque instruendam, nec non ad exhibendos nautas vorgeliehen worden/der Eigenthumer utpote exercitor navis zuerstatten schuldig.

per l. 1. §. 8. & 9. ff. h. tit. & l. ult. ibidem.

die refection des übelzugerichten Schiffs geschehen/ ohnlaugbar ist/massen ich bevor das Gelt hierzu dargeliehen juxta *citatam l. ult. ff. eodem*, die Nothwendigkeit selbsten mit andern betrachtet / und die Arbeit verrichten sehen: und dann ganz ungeziemend sein Will/ mich der restitution meines Vorleihens also zufrustriren; Als bin gemüssigt worden mich selbsten hiehero zubegeben/und mittelst diser exercitoriæ actionis Ewer Hochg. Gest. Edele F. und Fürs. gehorsamlich zuersuchen / Sie geruhen ersagten Eigenthumer und exercitorem navis persönlich vorzubescheiden/ denselben über dise meine Klag zuvernemmen / und in dem mein Vorleihen unwidersprechlich in rem & utilitatem suam verwendet worden/ihne von Obrigkeits wegen in die schleunige Erstattung des crediti, ex mora, davon verfallenen interesse,und mir verursachten Unkosten zuverdammen / und exequendo mir zuzueignen. Hieran verrichten dieselbe was die deutliche Rechten verordnen/und ich bin in getröstender Zuversicht schleuniger Justiz Mittheilung. ꝛc.

Tit. 2. ff. de lege Rhodia de jactu.

1. OB navigantium utilitatem sicut antecedens ob commerciorum necessitatem inventa

venta est actio ex lege Rhodia nautica, quâ cavetur, ut si levandæ navis gratiâ jactus mercium factus sit, omnium contributione proportionabiliter sarciatur, quod pro omnibus datum jactumque est. *l.* 1 *ff. h.tit.* æquissimum enim est commune detrimentum fieri eorum, qui propter amissas res aliorum consecuti sunt, ut suas merces salvas haberent. *l.* 2. *in princ. ad finem.*

2. Jactus autem non nisi ex justo naufragii metu fieri debet. *l. cit.* 2. *princ.* §.2. *eodem.* exploratâ prius mercatorum aut majoris partis qui in navi sunt voluntate. Struvius *exercit.*20. *th.*17.

3. Res jactæ tamen manent domini nec fit apprehendentis quisquis sit, quia in necessitatibus nemo est liberalis. *l.*2. §.8. *ff. eodem.*

4. Conferre debent omnes quorum interest etiam dominus navis hujus nomine. *l.* 2. §.2. *eodem.* ad exemplum 3. sunt mercatores in navi, primus habuit 14. florenorum merces cujus jactæ. 2dus. 28. tertius 56. hîc illi quatuordecim floreni ita distribuendi, ut primus ferat damnum 2. florenorum cujus merces jactæ, quia leges nullibi distinguunt. 2dus sustinet damnum 4. florenorum, & tertius 8. florenorum. Brunnem. *ad l.* 2. §. 4. *ff. h. tit.*

5. Æstimantur verò in contributione res amissæ pretio rerum præsenti vel quanti emptæ sunt. *l.*4. §.2. *ff. h. t.* non quanti pluris venire poterant: Lucrum namque interceptum vel interitum æquo fert animo dominus. *l.*2. §.4. *eodem.* E contra res quarum nomine contribuendum non æstimantur quanti emptæ sed quanti venire possint. *citatus* §. 4. *l.* 2.

6. Pretium redemptionis piratis datum, non rerum perditarum quas prædones abstulerunt ab omnibus conferendum. *l.* 2. §. 3. *ff. eodem.*

7. Ad consequendum id quod ratione mercium jactarum debetur, agitur 1mò. contra magistrum navis ex locato, ut cœterorum vectorum sarcinas, quas habent tamdiu retineat, donec portionem damni præstent *l.*2. *princ. ff. h.tit.* quod si magister navis actionem quæ ex locato conducto oritur sibi competentem adversùs illos qui in navi fuerunt, quorum merces propter exonerationem servatæ sunt, ut commune periculum pro rata resarcire cogantur, vectoribus contra ipsum ex locato agentibus malit præstare, audiendus erit, *arg. l.*51. *ff. de peculio.* Struvius *exerc.* 20. *th.* 24.

8. Si autem ex culpa magistri navis jactus fuerit factus vel secutus, tunc ille solus & exercitor ejus damnum resarcire tenentur. *arg. l.*27. §.3. *ff. ad legem aquiliam.* Stamm *de servit. person. l.*2. *cap.* 14. *n.*24.

9. Quando verò jactus mercium in ipso naufragio fit, quod quis servavit sibi servabit, ut incendio fieri solet. *l.*4. 5. 6. & 7. *ff. h. t.*

10. Æquitas hujus legis Rhodiæ se extendit ad alios casus, ut si mercibus quibusdam datis tota navis redimatur. *l.* 2. §. 3. *ff. eodem.* Si destructione ædium ædes alienæ ab incendio servatæ. Si prædium civis alicujus pro salute totius civitatis dirutum &c. tunc à vicinis vel totâ civitate pretium rei restituendum est. Struvius *exerc.* 20. *th.* 27. Limitatur tamen quoad ædes si flamma jam corripuisset proximas ædes: & tunc demum à vicinis resarciendum damnum, si nemo adsit cujus culpâ incendium factum qui damnum resarcire possit, aut si hic non solvendo sit. Brunnemannus *in l.* 1. *ff. h. tit.* item si hosti pro liberandis ab incendio ædibus collecta soluta. *autor cent.* 2. *dec.*47. *n.*2.

Libellus conventionis ex lege Rhodia de jactu per extensionem ita formari potest.

Durchleuchtigster Fürst / Gnädigster Herr.

11. ALs in letstem Krieg auß hiesigem Stättlein nicht wenige von den wolhabigsten Burgern und Gewerbs-Leuthen mit Hinterlassung ihrer Häuser und Güter sich anderwertshin salvirend begeben/ sind wir übrige die nichts dann Ackerbäu und Güter besessen / zu Erlegung der dem ganzen Stättlein zu dises Erhaltung vor dem angetroheten Brand und gänzlicher Verstörung angesetzter Brandsteur / Contribution und Einquartierungs Tragung gezwungen / und dardurch also getrieben worden/ daß wir nicht allein alles das unsere pro communi totius civitatis utilitate angewendet/ sondern auch zu Erschwingung sothanes schweren Kriegs-Lasts hin und wider particulariter Gelt aufgenommen / und uns dafür verschriben / dann vor gemeine Statt niemand das geringste vorstrecken wollen.

Gleich nun Rechtens auch höchst billich ist / daß denjenigen welche all das ihrige pro communi omnium salute & conservanda urbe à devastatione imminente hergegeben/ von den andern außgewichenen / und sedatis motibus bellicis jezt zu Besitzung ihrer unversehrt erhaltenen Häuser und Gütern widerum eingefundenen Mitburgern / mittelst ihres schuldigen Beytrags / dessen Ersetzung beschehe/ so sie proportionaliter vor sie durch Kriegs-Zwang bezahlen müssen: inmassen bey denen Anlagen man das Stättlein über haubt und nicht die wenig zuruck gebliebene betrachtet; und aber sie jezt anwesende mit nichten sich in Güte zu solchem Beytrag zu unserer indemnisation verstehen wollen / ohnerachtet sie sich dessen bey männiglich unterrichten können/ quòd si quidam de universitate collectas, contributiones majores quàm debebant solverint, sumptus inhospitationis, vigiliarum aliaque onera publica & necessaria sustulerint præstiterintque soli, quæ tamen ab omnibus & singulis sufferenda fuerunt, illis iterum quod pro aliis solverunt resarciendum sit, dum jactu quasi fortunarum suarum bonum publicum ac universitatem tanquam navim conservarint.

Baltasar *de operis subditorum cap. 3. pag. 57.* Hahnius *ad Wesenbecium ff. h. t.*

Æquissimum enim est commune damnum & detrimentum fieri eorum, qui propter amissas res aliorum consecuti sunt, ut suas salvas haberent.

arg. l. 2. ff. ad legem Rhodiam de jactu. Baldus *ibidem & in cons.* 491. Gailius *l. 2. obs. 22. n. 4. & 5.* Mollenbecius *cent. 2. divis. 9. addit. 2.*

Also bitten auch Ewer Hoch-Fürstl. Durchl. wir unterthänigst/ Dieselbe geruhen dero Hrn. Beamten zu N. gnädigst zubefehlen / daß Sie die von uns in letsterm Krieg Nammens des ganzen Orths bezahlte Brandsteuer / Contributions-Außlagen und Einquartierungs-Beschwerde getragen/ zusamen abgefasset/ und auf 12000. fl. belauffend/ durchgehen / und in deren unzweifentlichen richtiger Erfindung/ denen außgewichenen jezt wider anwesenden ihre Schuldigkeit proportionabiliter entwerffen/ und fürters sie zu deren Nachtragung an uns / die wir vor sie anticipando durch Zwang bezahlen müssen/ in leidentlichen Zielern exequendo anstrengen solle/ damit wir das unsere vor ihres Vermögens conservation außgelegt/ wider überkommen / und darvon uns zum Theil erhollen/ theils aber unsere gemachte Schulden abstatten können. Gnädigster Erhör- und Willfahrung uns gehorsamst getröstend verbleiben wir 2c.

Tit.

Tit. 3. ff. liber 4. tit. 25. C. de institoria actione.

1. SEcunda actio per quam quis ex alieno negotio obligatur est institoria prætoria personalis, directa veniens ex verbis & mente prætoris *l. 1. ff. h. t.* simplex & singularis, terrestris negotiationis quâ ex contractu ratione negotiationis expressæ cui præpositus est ab institore inito convenitur dominus in solidum ad id quod ex contractu debetur. *l. 1. l. 5. ff. eodem.*

2. Tacita est quando quis gerit se pro institore domino sciente & patiente. Brunnem. *in l. 1. C. ibidem.*

3. Datur etiam utilis actio ex cujusvis procuratoris negotio gesto. *l. si cum villico 16. & l. 19. ff. h. t.* & si quis certo saltem facto præponatur, verbi gratiâ emptioni equorum. Brunnemannus *in l. cit. 1. C. eodem.* Stamm *de jure personarum l. 1. cap. 20. n. 2.* contra dominum.

4. Fundamentum est ipse contractus cum institore ejus rei seu negotiationis gratiâ cui præpositus, initus.

5. Datur illi qui secundùm formam præpositionis contraxit cum institore ejúsque hæredi in perpetuum & in hæredem præponentis. *l. novissimè. 15. ff. h. t.* quæ conditio præpositionis accuratè observanda. *l. sed si 11. §. conditio 5. ff. eodem.*

6. Competit contra dominum qui præposuit. *l. 1. l. 11. §. 2. ff. ibidem.* & petitur quod ex contractu inito cum institore debetur.

7. Potest etiam directa & civili agi cum ipso institore ex hac actione rei persecutoria, sicut cum magistro navis, non quidem ut solvat ex suis, sed ex domini mediis seu pecunia solutionem procuret. *l. 6. §. 1. ff. de negotiis gestis.* quamdiu scil. negotii officium durat: nam deposito officio & negotiatione Institor qui præponentis nomine contraxit, efficaciter conveniri nequit. *l. fin. ff. h. t.* etiamsi præponens non amplius solvendo sit. Brunnem. *in l. 4. C. quod jussu n. 4.*

8. Quando plures exercent negotiationem per unum, quilibet tenetur in solidum à derivativa obligatione indivisibiliter formata in unius persona, cùm radix unitiva & in solidum obligationis derivetur ab ipso ministro, & non convenit eum qui cum uno contraxit, in plures distrahi. *arg. l. 2. ff. de exercit. act. dictus* Brunnem. *in l. 2. C. & in §. 2. l. 13. ff. h. t.* Stamm. *dicto loco n. 3.*

9. Si institor circa suum officium deliquit, tunc dominus præponens ad damnum resarciendum civiliter tenetur, non verò criminaliter. Brunnem. *ad §. 8. l. 5. ff. h. t.*

Formula actionis contra præponentem uti in exercitoria paucis ex adjectis illis qualitatibus mutatis, concipi potest hoc modo.

Præmisso titulo.

10. DEnenselben verhalte nicht / daß dero untergebenen Burgers und Handelsmanns NN. Ladendiener in der Franckfurter Oster-Meß lauffenden Jahrs bey mir 3. Stuck Englischen Tuchs und 6. Stuck Zeugs selbigen Lands abgehollet / und vestiglich zugesagt daß innerhalb Monats-Zeit der Werth davor mit 320. Thlr. mir vergütet werden solte / zu dem Ende ich / mich auf dises Versprechen gewiß verlassend / am 100. 2. remittirt. Ob nun gleich ich den Principalen weniger nicht als den Ladendiener nach Verfliessung solchen selbst zu eigenem Vortheil gesetzten termins

schrifftl. erinnert mir das pretium verkaufften Wahren bahr zuüberschicken / angesehen ich in dises ehester Ueberkommung den Kauff zimlich wolfeiler geschehen lassen; So wil jedoch nichts erfolgen / und sehe ich in der That daß mit leichtsinnigen Leuthen contrahirt. Wann aber kein Kauff de jure ohne Erlegung des pretii conventi als essentialen Stücks hujus contractus zum Bestand geschehen mag: und zweytens ein jeglicher Handelsmann vor seinen Ladendiener / so weit er Nammens seines Principalen zuhandlen bestellt / und der contract sich auf das commercium domini referirt / zubezahlen ohnaußflüchtig verbunden.

per l. 5. §. 12. l. 11. §. 5. ff. l. 2. & 3. C. de institoria actione. Hermannus Stamm *de jure sive servitute personali lib. 1. cap. 20. per totum.*

Als bin gemüssigt worden mich hiehero zubegeben / und mittelst diser mir ex adverso propter retardatam solutionem pretii conventi abgenöthigten institoriæ actionis E. E. F. F. und Weißh. dienstl. zuersuchen / Sie ersagten ihren untergebenen Burger und Handelsmann NN. förderlich vorzufordern / ihne über meine Klag zuverhören / und da er dargegen nichts / wie versichert / einzuwenden weißt / und des Empfangs der gerechten Wahr geständig ist so fort in die bahre Abstattung des verglichenen Werths ex mora mir gebührenden interesse, und causirter Reiß- auch Zehrungs-Kosten per sententiam zuverdammen / und exequendo anzustrengen belieben wollen. Hierüber juris & justitiæ celerem administrationem instanter implorirend verbleibe.

Tit. 4. ff. de tributoria actione.

1. HÆc actio prætoria in personam simplex, singularis & directa hæredibus & in hæredes utpote perpetua & rei persecutoria competens, olim dabatur creditoribus servi, filiifamilias vel monachi, qui in merce peculiariter sciente domino, patre vel monasterio negotiatus est, adversùs dominum, patrem vel monasterium ad hoc ut æqualis distributio fiat inter creditores, dominum, patrem vel monasterium non melioris conditionis existentes quàm alii creditores, aut si inæqualis divisio facta sit, distributionis iniquitas corrigatur. *§. 3. Inst. h. t.*

2. Quando quis plures habet negotiationes, quilibet creditor debitum ex illa negotiatione cui credidit petit: nam videtur illi negotiationi credidisse, & sic quasi separationis beneficium hic habetur. Et hoc DD. extra hanc materiam tributoriæ actionis in libero homine duas negotiationes exercente statuunt. Brunnem. *ad §. 17. l. 5. ff. h. t.*

3. Hujus tributoriæ actionis moribus nullus est usus. Suthmannus *ad Institut. l. 4. tit. 7. qui cum eo qui in &c.* interim sciendum quod merx dominica non fuerit in peculio servi sed ejus quæstus ad Dominum spectaverit. Filii negotiantes quoad illam negotiationem hodie pro emancipatis habentur. Classen *de action. tit. 7. §. 3.*

Tit. 5. ff. lib. 4. tit. 26. C. qui cum eo qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicitur.

1. ÆQuitas requirit ut quod jussu nostro contractum, vel in rem nostram versum vel quatenus peculium se extendit, obligemur his qui cum illis qui sunt in nostra potestate contraxerunt. *l. 1. & seqq. ff. h. tit.* quia tamen nonnunquam evenit, ut filius familias postquam negotium aliquod celebraverat, emancipetur vel exhæredetur, vel ultrò hæreditate abstineat, & ita pater vel ejus hæredes possint conveniri; ideò singularis hæc actio

actio ex edicto prætoris hac de re inventa est, quæ causâ cognitâ datur illis qui cum filiofamilias contraxerant adversùs ipsum emancipatum, exhæredatum vel abstinentem hæreditate in id tantùm quod facere potest. *l. 2. ff. h. t.* nimirùm si filius parum ex tali contractu lucratus fuerit, vel pro legitima quid obtinuerit. Brunnemannus *in l. 2. C. eodem. n. 2. & 3. & l. 9. ibidem.* Non verò juvatur filiusfam. si se patrem familias dixerit, vel si dolo usus sit cùm contraheret. item si huic privilegio in specie renunciet. *author citato loco.*

2. Pater tenetur in solidum pro filio si mandavit extraneo ut crederet pecuniam, nam tunc actione mandati obstringitur. 2dò. si jussit filium ut à me acciperet pecuniam tunc datur actio quod jussu. 3tiò. si pro filiofamilias fidejussit, quia quasi extraneus accedit & intercedit, tenetur fidejussione. *l. 1. §. quod ergo ff. quod jussu. l. 8. C. quod cum eo.*

3. Denique ex delictis filiusfamilias in solidum convenitur. *l. 4. §. 2. ff. h. t.*

Libellus conventionis ex præmissa actione prætoria sic concipi potest.

Præmiss. Tit.

Es hat Crescentius hieselbsten vor 3. Jahren/ als er noch unter vätterlichem Gewalt und Brot gewesen / bey mir Tuch und andere Zugehör zum Kleid außgenommen/ und versprochen daran zuseyn daß von seinem Vatter das schuldige pretium von 24. fl. mir erstattet werden solte/ dann sein Vatter ihne bishero noch allezeit gekleidet. Nach der Hand verheurathete er sich/ und hielte der Vatter ihm eine feine Hochzeit/ so ohne Kosten und anderer Nothwendigkeit sonderlich der Hochzeitlichen Kleidung nicht vorgehen mögen / darauf verstarbe er der Vatter / und resolvirte der Sohn mein Schuldner die vätterliche Erbschafft/ ob æs alienum totam substantiam paternam absorbens, imò ad illud extinguendum non sufficiens nicht anzutretten / sondern fahren zulassen / in Meinung dardurch auch sich der Schuldigkeit gegen mich würcklich zuentziehen; inmassen auf meine beschehene Anforderung er vorzuwenden sich nicht gescheuhet/ daß er kein vätterlicher Erb und also mir nichts vor das außgenommene seinem Vatter zubezahlen obgelegene Kleid zuerstatten gehalten wäre. Wann aber versehenen Rechtens / daß der in Lebzeiten des Vatters mittelst verstatteter Vereheligung emancipirte filius, cùm matrimonium sit alter modus emancipandi filios moribus, testante omnium Provinciarum & Regnorum receptâ consuetudine, de qua

Vultejus *Institut. tit. de patria potestate §. 2. n. 3.* Mevius *ad jus Lubecense lib. 1. tit. 3. n. 25.* Brunnem. *in l. 9. C. quod cum eo qui in aliena potestate &c. n. 3.*

ob er gleich hernachmals der vätterlichen Erbschafft sich entschläget/ nichts desto weniger die Schuld/ welche er in Lebzeiten des Vatters und unter disem gewalt/ gemachet / abzutragen verbunden / ja dieselbe andern nicht einmahl aufwelzen kan: zumahlen da er dem Vatter vor und bey der Hochzeit ein zimliches gekostet/ dardurch des Vatters Unvermögen vermehret worden/ und das von mir abgefolgte Kleid dem Beklagten allein zu gutem gekommen; Als bitte das Richterliche Amt Beklagten zu Erlegung mir schuldiger 24. fl. fordersamst anzuhalten: um so desto mehr/ weilen er dise geringe Summ zubezahlen vermag/ und hierunter sich des ihme und seines gleichen bey solcher Begebenheit gebührenden beneficii competentiæ

juxta l. 2. ff. & Brunnemannus *in l. 9. C. h. t. n. 14.*

zubedienen nicht Ursach hat/ weniger dardurch in egestatem præcipitirt wird. Hierüber son-

sonderlich nach angezogenem *legi 2dæ. ff. eodem.* rem et causam claré decidenti schleuniger Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Tit. 6. ff. de senatusconsulto Macedoniano. l.4.tit.28. C. eodem

1. HOc Senatus-Consultum Imperatori Vespasiano origine tribuitur teste Suetonio in Vespasian. *cap. 11.* ubi scribit, Senatus fuit decernendi, ne filiorum fam. fœneratoribus jus unquam esset ne post patrum quidem mortem.

2. Hæc exceptio in favorem parentum & odium fœneratorum, adeóque directò boni publici causâ introducta est ad eum finem, ut filius familias mutuum accipiendo efficaciter non obligetur, cùm hoc SCtum eos perpetuò tueatur. *l. 1. ff. h. t. l. 40. ff. de condict. indebiti.*

3. Fundamentum hujus igitur est publicæ utilitatis causa, ut fœeneratorum malitia coerceatur, & filiorum luxus atque corruptela prohibeatur, in quo etiam consistit finis præcipuus. *l. 1. ff. h. t.*

4. Causa impulsiva hujus SCti pessimi exempli fœnerationes fuerunt, mali mores & luxuria filiorum familias, & hine adversùs mutuâ pecuniâ datâ luxum filiorum fam. promoventes, materiamque peccandi præbentes, justum odium.

5. Nomen hoc SCtum à pessimo fœneratore C. Modestio Macedone traxit, qui inter cœteras scelerum artes quas ipsi natura administrabat, etiam æs alienum adhibuit. *l. 1. princ. ff. h.t.* Azo *in summ. C. h.t. n.1.* sic improbus ille immortalitatem nominis malis artibus consecutus est, simul tamen æternæ infamiæ maculam.

6. Ratione formæ & causæ efficientis hoc SCtum partim prohibitorium est partim punitorium. Zangerus *de exceptionibus parte 3. cap. 10. n. 5.* prohibet dum filio fam. pecuniam credi vetat, punit dum actionem denegat petitionemque. Franturscius *ad ff. h. t.*

7. Materia circa quam versatur propriè est pecunia mutuò data & quidem numerata, *l. 1. l. 3. §. 3. ff. h. tit.* Zangerus *cit. loco.* Si tamen fraus adhibita sit SCto. macedon. puta oleo, vino, frumento mutuò datis, ut his distractis fructibus uteretur pecuniâ filius familias SCto. locus erit, *l. 7. §. 3. ff. h. t.* Bartolus *& DD. ibidem.* idem obtinet in aliis contractibus fraude scil. quæsitâ, ut qui credere non potuit, magis filio fam. venderet, ut rei pretium haberet ille in mutui vicem. *l. 3. §. 3. & per totam legem ff. h. t.*

8. Subjectum principale cui competit est filius familias in potestate patris existens eo tempore quo numeratio facta est, item filia familias *l. 9. §. 2. ff. ibidem.* nec non ad nepotes pronepotesve pertinet. *l. 14. ff. eodem.* cujus dignitatis sint. *l. 1. § ult. ibidem.*

9. Effectus denique in eo consistit, quod neque pater quo inscio & invito filius famil. mutuam pecuniam sumpsit, nec ipse filius fam. illam consumpturus, ad ejusdem restitutionem obstringantur salvi oppositâ SCti. exceptione.

10. Huic exceptioni filius familias renunciare nequit de jure communi, cùm non suum sed publicum respiciat favorem. *arg. l. 11. ff. h. t.* quod adeò verum est, ut ne quidem juramento interposito renunciatio ea valeat. Perezius *in suo commentario in Cod. h. t. n. 18. & 19.* ubi circa finem statuit, quòd filius fam. qui jurejurando renunciavit huic SCto. ne lex facile reddatur inutilis, possit petitâ & obtentâ juramenti relaxatione etiam post mortem patris non solvere. Gomezius *tom. 2. varior. resolut. c. 6. n. 2.* Sed alii cum jure Canonico & Canonistis contrarium statuunt, nimirùm juramentum renunciatorium servandum esse, quod servari possit citra animæ seu salutis æternæ dispendium. Mantica

tica *de tacitis & ambiguis convention. l. 8. tit. 7. n.* 32. Brunnemann. *in l.* 11. *ff. n.* 7. *& in l.* 7. *n.* 6. *C. eodem.*

11. Cessat autem SCtum hoc si filius mutuum accipiens non sit in patria potestate tempore numerationis. *l.* 3. *§.* 4. *& l. præced.* 1. *§.* 1. *ff. h.t.* 2dò. si constitutus sit in dignitate patriam potestatem tollente. *novellâ* 81. 3tiò. si habeatur ex justa ignorantia pro patrefamilias dum contraheret, munera gereret, sicque pro homine sui juris haberetur *l.* 2. *C. h. tit.* & si creditor justâ ratione credidisse doceat, ac probet conditionem filiifamilias ignorasse, eamque inquirere non potuisse, item si filius asseveraverit patrem suum esse mortuum, & creditori aliunde contrarium non constiterit. *l.* 3. *in princ. ff.* & Brunnem. *in l.* 1. *C. h.t.* 4tò. si castrense peculium vel quasi habuerit. *l.* 1. *&* 2. *ff. eodem.* usque ad hujus quantitatem, quia in hoc vice patris fungitur *l.* 7. *C. ibidem.* 5tò. si filius sui juris factus aut post mortem patris agnoverit debitum, vel novatione factâ fidem suam obligaverit. 6tò. si permittente patre vel expressò ejus consensu aut subsequente pecunia accepta fuerit. *l.* 2. *C. h.t.* 7mò. cessat quóque si filius acceperit pecuniam, & in rem patris necessariò verterit creditoribus ejus solvendo. *l.* 2. *ibidem. & l.* 7. *§.* 11. *ff. h.t.* aut sororem dotando. *§.* 12. *&* 14. *ibidem.* 8vò. si pater literas à filio acceperit & continuò non protestatus fuerit se nolle consentire in mutuum hoc filii, tunc pater obligatur *l.* 16. *ff. h. tit.* 9nò. si filiusfamil. pecuniam acceperit studiorum causâ secundùm eam quantitatem quàm paterna pietas solebat administrare, cùm ratione excessus non teneatur pater. *l.* 5. *C.* & ibi Brunnem. *l.* 7. *§.* 13. *ff. h. t.* & licet creditor aliquid amplius filiofam. mutuum petenti credat, quàm pater tenaceor solebat mittere, potest tamen hoc repetere. Zangerus *de except. p.* 3. *c.* 10. *n.* 21. 10mò. deinde si filiusfam. sæpè mutuum acceperit quod pater solvere solebat, novissimus creditor excludi non debet scil. si modum non excessit. Brunnem. *in dictum §.* licet filius non convertat in studiorum usum. Zangerus *cit. loco. n.* 22. 11mò. si patremfamil. vel sui juris esse affirmaverit propter mendacium. *l.* 1. *C.* & Brunnemannus *h. tit.* 12mò. si filiusfam. sit miles. *l.* 7. *C. eodem.* 13tiò. si minor crediderit majori filiofam. *l.* 3. *§.* 2. *ff. eodem. & l.* 11. *ff. de minoribus.* Struvius *exercit.* 20. *th.* 57. nec hæc exceptio pupillis mutuantibus filiisfamilias ob tenerem ætatem, & quod contractus mutui ab ipsis celebratus non subsistat, opponi potest. *cit. l.* 3. *§.* 2. *ff. h. t.*

12. Prædicta exceptio cùm sit realis, competit patri, fidejussori & hæredibus *l.* 7. *§.* 10. *l.* 9. *§.* 3. *ff. h. t.* quæ etiam in executionis actu adhuc opponi potest quippe post sententiam competens. *l.* 11. *ibidem.*

13. Si verò debitum solutum fuerit, tunc illud à creditore suum consecuto condici nequit. *l* 40. *ff. de condictione indebiti*, quia creditor accipiens solutionem à debitore tuto exceptione odiosa illud non restituit. Sichardus *ad tit. hunc. C. de SCto. maced.* quippe exceptio hæc non tollit naturalem obligationem contractam. *l.* 10. *ff. h. tit.* sed per actionis denegationem eam infirmat in casu quando contra SCtum peccatum apparet. Barbosa *ad l.* 2. *C. h. t. n.* 18. *&* 19.

14. Cæterum quando nulla læsio illata fuit filiofam. nec ullum malum ex his quæ lex præsumit ex mutui datione contigit, sed versum est in utilitatem filii & ejus patris, tunc tenetur illud solvere in foro conscientiæ sine dubio, & hæc est communis & vera resolutio. Mantica *de tacitis & ambiguis conventionibus lib.* 8. *tit.* 7. *n.* 42. & 43. in quibus autem casibus specialibus exceptio SCti macedoniani adhuc opponi potest, recenset citatus Mantica *ibidem à numero* 1. *usque ad n.* 15. *inclusivè.*

Exce-

Exceptio ex præcedenti SCto Macedoniano resultans sic concipi potest.

Præm. tit.

15. AUß der mir gestrigen Tags Dancknemmig mitgetheilten hiemit zurück gehenden Klag hab ersehen / was massen Hr. Dietrich zu Franckfurt mittelst instituirter special condiction von mir dasjenige Gelt von 110. fl. welches er mir vor 3. Jahren/als ich daselbsten mich bekantlich zu meiner Ergetzlichkeit aufgehalten und täglich zu Gesellschafften zugehen / mit denselben kostbar zuzechen und zuspielen verleitet worden / so das Vätterliche mir verordnete Gelt nicht außhalten mögen/auf Ansprechen bahr geliehen / repetiren thut. Nun gestehe gern / daß damahls auß Unbedachtsamkeit erml. Herrn Dietrich zum Vorleihen diser Summ beweget / sonderlich da ihme zu dessen Versicherung / den Hr. Bertram zum Bürgen gestellt / und diser die solution, da ich daran mangelhafft erscheinen wurde / zuleisten zugesagt; Alldieweilen aber ich zu selbiger Zeit weniger nicht dann gegenwertig unter vätterlichem Gewalt gestanden / dises mutuum durch Verführung der luxuriosen Gesellschafft unnützlich durchgejaget / und dadurch mir nicht den geringsten Nutzen verschaffet / mein Vatter auch zu meiner Anheimkunfft / da er hierüber benachrichtiget worden / sich vermessen / dem Hrn. Vorleiher / als hinterrucks seiner geschehen / hieran nicht einen Kreuzer zuvergütigen; Und dann notorium, daß die ex Senatus Consulto Macedoniano entspringende zu Vernichtig- und Abwelzung sothaner ad meram luxuriam aufgenommener Gelter verstattete exceptio nicht allein dem filiofamilias, sondern auch dem Vatter und Bürgen als realis würcklich gebühret/und einem solchen creditori perpetuò entgegen stehet:

per legem sed si paterfam. 9. §. non solum 3. ff. h. tit. l. 6. C. eodem. & Mantica *de tacitis & ambiguis conventionibus l. 8. tit. 7. n. 39. ubi* dicit quod licet hodie filiifam. ex causa mutui non insidientur vitæ parentum, tamen Senatus consultum non intelligitur sublatum, quia illa ratio quod pecuniam in luxuriam consumebant hodie non cessat, & ideò pecuniæ datio parentibus adhuc videtur perniciosa. Brunnemannus *in l. 10. ff. h. t.*

So bin auch dahero rechtlich gemüssigt/sothane wolbedächtlich eingeführte exception vor mich und den vermeintlichen Bürgen/des Gegners instituirten personal action kräfftigst zuopponiren: und wie hac oppositâ das beschehene Vorleihen elidirt und vernichtigt wird; Also lebe auch der gehorsamen Zuversicht/der Herr Richter solche zuattendiren/und ersagten Herrn Dietrich mit seinem Ansuchen à limine judicii pro nunc & in posterum abzuweisen/zugleich aber die caution und Bürgschafft krafftlos per sententiam zuerklären grg. sich gefallen lassen werde: Allermassen darumben das Richterliche Amt gehorsamen Fleisses ersucht haben wil/der ich verharre.

Liber 15. tit. 1. ff. de peculio.

1. HÆc actio competebat olim illi, qui cum filiofamilias vel servo alieno contraxerat, etiam ignorante & invito eo in cujus potestate filius vel servus fuerunt, adversùs patrem vel dominum, ut is quod ex contractu debetur, solvat peculiotenus, quatenus scil. vires peculii patiuntur, deducto prius quod sibi debetur. *§. 4. Instit. quod cum eo qui &c.* naturaliter. Brunnemannus *in l. 7. 11. & 12. C. quod cum eo.* Causa erat utilitas ratione peculii in patrem vel dominum redundans. *arg. l. 10. ff. de reg. juris.*

2. Hæc

2. Hæc de peculio cum actione tributoria hodie cessant.

3. Peculium est quasi pusilla pecunia quod servus vel filiusfamilias domini aut patris permissu separatim à rationibus dominicis aut parentis habet. *l.5. §.3. & 4.ff. h. t.*

4. Hoc est triplex vel paganum, castrense & quasi castrense. *l. 37. in princ. C. de inoffic. test.* Gothofredus *ibidem.*

5. Peculium paganum dividitur in profectitium & adventitium. Brunnem. *in cit. l. 37. C. de inoff. testam. n. 1.*

6. Profectitium est quod filiusfam. ex substantia patris accepit, & est pleno jure patris. *l.6. C. de bonis quæ liberis.*

7. Requisita hujus sunt. 1mò. ut consensu patris administret saltem tacito. 2dò. ut sit filiusfamilias. 3tiò. ut seorsim negotietur in eo. 4tò. ut ex re patris obvenerit.

8. Utilitas in eo posita est, quòd confiscatis bonis paternis illud maneat filii. *l. 3. §. 4. in fine ff. de minoribus.*

9. Adventitium est quod aliunde filio obvenit, & ut vel industriâ & laboribus suis, vel favente fortunâ ab extraneis accepit, ut maternæ, maternique generis hæreditates, amicorum legata, item lucra nuptialia *l.39. ff. h. t. l. 6. C. de bonis quæ liberis.*

10. In hoc pater ad vitam habet usumfructum & administrationem. *l. 6. & ult. §. 5. C. de bonis quæ liberis.* nisi filio adjectâ conditione donatum vel relictum fuerit, ut pleno jure ad eum pertineret. *novella* 117. *cap.1. authent.* excipitur *C. de bonis quæ liberis.*

11. Item si pater cum filio succedat in fratris sororisve prædefunctæ hæreditatem. *novella* 118. *c.*2. nec non si quid donatum fuerit ei à principe. *l. 7. C. de bonis quæ liberis.*

12. Militare sive peculium castrense est, quod filius familias occasione armatæ militiæ adeptus est.

12. Quasi castrense est, quod usu forensi vel professione liberalium artium comparavit quis. *§. 1. l. ult. C. de inoff. testamento.*

14. Peculium propriè dicitur is habere qui sui juris non est, itáque sui juris factus quod antea peculium erat castrense vel quasi, peculium esse desinit. Gothofredus *ad dictam legem* mutato enim statu personæ, rei statum mutari convenit.

Tit. 2. ff. quando de peculio actio annalis sit.

PRætores hoc titulo voluerunt hanc conveniendi facultatem patres & dominos, ne in perpetuo timore hærerent, post emancipationem vel mortem filii aut servi duntaxat esse annalem & quidem utiliter. *l. 1. princ. & §. 1. & 2. ff. h. t.* quæ actio ferè ab usu recessit.

Tit. 3. ff. de in rem verso. liber. 4. tit. 26. C. eodem.

1. QUoniam contractus filiorumfam. sæpius vergunt in utilitatem patrum, ideò summè æquum putaverunt Prætores, si & adversùs patrem largirentur actiones ex contractibus filiorumfam: ad id quantum in rem parentum versum fuit, siquidem hujus intuitu cum ipsis patribus potius videtur contractum. *l. 1. in princ. ff. h. tit.*

2. Actio igitur de in rem verso est prætoria personalis, simplex quâ cognoscitur actor à reo, singularis, directa & aliquando utilis *l. pater 20. in princ. l. filiam f. 21. ff. h. t. in fine*, perpetua, stricti juris & rei persecutoria, quâ ex filiifamilias aut servi contra-

ctu pater vel dominus eatenùs condemnatur, quatenus ex isto acceptum in negotium ejus impensum est. *l. 3. §. 4. & 6. ff. h. tit. l. 3. C. eodem.*

3. Ea in rem domini aut patris vertisse non videtur servus aut filius qui ex mutuo accepto opera ad voluptatem fecerunt, quæ dominus facturus non esset; ideóque ne dominus cogendus sit domum vendere, ut quanti pretiosior facta sit præstet, separanda sunt ea quæ separari possunt, quod etiam malæ fidei possessori concedit. Garzias *de expensis. cap. 5. n. 9.* si autem dominus separationem admittere nolit, tenetur æstimationem solvere offerente domino hanc, abrasio nunquam concedenda. de voluptuariis expensis datur actio quod jussu contra patrem, licet locupletior non redditus. Brunnem. *ad l. 3. §. 4. ff. h. tit.*

4. Prædicta actio durat etsi in rem domini vel patris versum perierit: nam non est necesse ut versum duret. *l. 3. §. 7. & 8. ff. eodem.*

5. Datur etiam ut superius dictum hæc actio utilis aliis personis Procuratori & negotiorum gestori. Brunnem. *in l. 3, & ult. ff. ibidem.* qui liberi negotium in alterius utilitatem gesserunt, & tenetur ex hac Ecclesia.

6. Fundamentum est contractus cum servo vel filiofamilias initus, ex quo utilitas Domino vel patrifamilias obvenit, impulsiva causa est versio in rem patris. &c.

7. Datur ei qui talem contractum iniit, & hic esse in rem versum probare debet, proinde curiosus esse debet creditor quo vertatur.

8. Instituitur adversùs dominum patremue nec non contra horum hæredes, ut torum id quod in eorum utilitatem versum præstent. *l. 1. l. 3. l. 10. ff. & §. 4. Instit. h. tit.* Brunnem. *in l. 7. 11. & 12. C. eodem.* probatâ igitur versione dominus tenetur satisfacere, licet res non versa sit cum sua voluntate, quippe hæc actio nititur tantùm utilitate non voluntate domini. *l. 1. ff. h. t.*

9. Jure novo illud quod in rem patris vel domini versum est directò quóque ab illis condici potest, perinde ac si principaliter cum ipsis negotium esset gestum. Classen *de action. tit. 7. ad §. 4.*

Actio ex hoc titulo resultans ita concipi potest.

Præmisso titulo.

10. Vor einem halben Jahr hat mich des Titij Sohn von 20. Jahren ohnverheurahtet unter Vätterlichem Gewalt stehend angelegenlich ersuchet/ ihme 90. fl. bahr vorzuleyhen mit welchen er eine Vätterliche Schuld bey Cajo von 60. fl. abtilgen/ und das übrige dem Crämer vor ausgenommene von dem Vatter gutgesprochene Kleider schiessen wolte/ womit ihme als Augenscheinlich begreiffend/ daß dises Gelt in utilitatem patris verwendet werde/ willfahret/ in Hoffnung daß sein Vatter die demnechstige Widererstattung gern thun/ und im geringsten nit difficultiren werde. Alldieweilen aber er auf mein dißfahls beschehenes angesinnen zu meiner abzihlenden hintergehung vorschützet/ er seinem Sohn nicht befohlen hätte/ solche 90. fl. von mir zuentlehnen: Gleichwohlen unstrittigen Rechtens ist/ daß die Vätter aus denen contracten ihrer unter Vätterlichem Gewalt annoch befindlicher Kindern/ da solche ihnen zu gute kommen/ verobligirt/ und zur Bezahlung der Schuldigkeit angehalten werden können; intuitu dessen die Creditores mit den Vättern selbsten gehandelt zuhaben gehalten werden.

l. 1

l. 1. in principio. l. 3. §. 3. in fine ff. de in rem verso. l. 3. C. eodem. Institut. tit. quod cum eo qui in aliena potestate est &c. §. 4. & 5. in fine. Classen *de action. t. 7. §. 4.*

So gelanget derohalben an den Herrn Richter mein dienstliches Bitten/ Er beklagten Titium vor sich bescheiden/ ihme meine abgenöhtigte Klag/ und die Geständnus seines Sohns/ daß er das mutuum der 90. fl. von mir empfangen/ gemelter massen verwendet/ vorhalten/ und da er dessen wie versichert nicht in Abrede seyn kan/ darauf denselben zu forderfamster Erstattung mit dem gebürenden Zinß und verursachenden Unkosten ex officio per sententiam verdammen wolle. Hierüber ꝛc.

Tit. 4. ff. lib. 4. tit. 26. C. quod jussu.

1. Actio hæc prætoria personalis in rem per secutoria, insimplum perpetua, stricti juris in hæredes hæredibus concessa, directa, singularis & simplex est, quâ pater vel dominus juxta cujus expressam & directis verbis specialiter declaratam voluntatem contractum filiusfamilias vel servus celebravit, convenitur, ut quod ex contractu debetur, in solidum præstet: nam quodammodo cum eo contrahitur qui jubet. *l. 1. princ. & §. 3. ff. h. t.* aut subscripsit jussum quæ subscriptio pro approbatione habetur. *l. 1. §. 4. ff.* Brunnem. *in l. 3. C. h. tit. n. 6.* imo & per ratihabitionem pater vel dominus obstringitur, jussum istum tamen re adhuc integrâ sicut mandatum revocare potest. *l. 1. §. sed ego quæro 2. & 6. ff. eodem.*

2. Hæc actio requirit ut mandatum dirigatur ad certam personam cum qua sit contrahendum sive speciale respectu certi contractus, sive generale respectu quorundam contractuum.

3. Hæc autem est ut superius dictum vel directa vel utilis, illa ex contractu filii vel servi, hæc ex contractu illarum personarum quæ alioquin reverentiam debent jubenti, & quæ subjectæ sunt jubenti, ut subditus mandato magistratus. Brunnem. *in suo comment. ff. h. tit.*

4. Jussus hoc tit. significat consensum præcedentem cum aliquo imperio conjunctum. *l. 25. §. 4. ff. de a. vel omitt. hæred.*

Actio ex præcedenti titulo sic formari potest.

Præmisso titulo.

5. Demselben gebe dienstlich zuvernemmen/ was massen Claudius Burger hieselbsten mich vor einem Jahr mittelst hiebeyliegenden Original-Schreibens ersuchet/ seinem Sohn Bonnet auf anmelden gegen 100. fl. zuzahlen/ welches auch ich zu Ehren des Herrn requirenten wegen vil Jahr her mit ihm gepflogener Kundschafft gethan/ in Hoffnung er in Erkanntnus dieses meines erzeigten guten Willens/ die restitution dieser geringen Summ auch ohne meine Ermahnung verfügen werde: ich muß aber in der That erfahren/ daß ihne fast dieses dem Sohn bey mir angewisenen Gelts gereuet/ dann da ich es erfordert/ er vorgewendet/ wie es übel durch denselben angewendet worden wäre. Gleich wie aber ich der creditor so dem Geheiß des Vatters statt gegeben/ mich nicht daran zukehren/ num hæc pecuniæ summa filio à me numerata ab hoc in rem vel commodum patris benè vel male versa fuerit, cùm ego non agam de in rem verso sed jussu: und dann unwidersprechlich/ daß ein Vatter ex contractu filii ejus mandato

dato celebrato vel ob pecuniam filio jussu paterno numeratam in solidum verbunden seye.

per legem 1. *in princ.* & §. 3. *ff. quod jussu. l.* 8. *C. eodem. nec non l.* 13. *ibidem.*

Also ersuche auch das Richterliche Amt hiemit zum dienstlichsten / dasselbe geruhen wolle / ersagten Claudium fordersambst vor sich zubescheiden / das Original - Schreiben recognosciren zulassen / und da er keine andere erheblichere Ausflucht als die nichts stringirende vorzukehren hat / ihne zu sobaldiger Widererstattung der vorgeschossener 100. fl. samt davon ex mora verflossenem interesse, und mir durch abgenötigte selbstige hieherkunfft verursachten Kosten ex officio zucondemniren, und exequendo zuextorquiren 2c. Hierüber 2c.

Lib. 16. *tit.* 1. *ff. liber 4tus tit.* 29. *C. ad senatus Consultum Vellejanum.*

1. NOn solùm verò alii ex aliorum contractibus ut in præcedentibus ostensum, sed & ex intercessionibus obligari queunt, à quibus tamen excipiuntur fœminæ, quæ pro aliis intercedentes, vel alienum debitum in se recipientes, mandantes, constituentes non tenentur, ut si mulier sola se ream pro alio constituat, nimirùm quando ei creditur ut id alius consequatur. *l.* 1. & 2. *ff. h. t. l.* 4. & Brunnem. *C. eodem.* Zangerus *de exceptionibus p.* 3. *cap.* 9. *n.* 5.

2. Causa efficiens est Octavius Augustus, deinde Claudius Imperatores, postea SCtum factum est, quo plenissimè fœminis omnibus subventum fuit. Anthon. Augustinus *de legibus fol.* 219. *dictus* Zangerus *de except. p.* 3. *cap.* 9. *n.* 3.

3. Causa procatarctica hujus SCti est favor in sexus imbecillitate existens. *l.* 2. §. 2. *ff.* & *l.* 22. *C. h. tit.*

4. Causa finalis est, ne mulieres ex alienis obligationibus quoquo modo in se susceptis lædantur. deceptis enim non decipientibus fœminis SCtum succurrere voluit. *l.* 2. §. 3. *ff. h. tit.* præsuppositâ nimirùm fraude mulieris hæc regula vera est. *l.* 5. *C. eodem.* & *l.* 18. *ibidem cum* Brunnem. Brunckhorst *ad l.* 110. §. *fin. de reg. jur.*

5. Objectum constituunt intercessiones & susceptiones aliarum obligationum, sive mariti patris, filii, seu extranei. *l.* 2. §. *ult. ff. l.* 3. *l.* 8. *C. eodem.* nam tribus modis se pro alio obligat sive intercedit. Vel alienam obligationem in se transferendo, vel eam in se suscipiendo, vel cùm alius obligari deberet, solam se ream constituendo. obligationem alienam in se transfert, dum novatione veterem debitorem liberat, & obligationem in se solam transfert. *l.* 1. *C. h. t.* est enim novatio prioris obligationis in aliam translatio. *l.* 1. *ff. de novationibus.* obligationem aliam in se suscipit mulier cùm eam participat. *l.* 4. *C. ad SCtum Velleian:* cùm manente obligatione in persona principalis debitoris mulier accedat fidejubendo, mandando vel constituendo. *l. fin: C. de constituta pecunia.* Sola se ream constituit cùm alius obligari debuit, ad quem contractus pertinebat, vel uti si pecuniam alius acciperet, hoc est alii mutuò daretur, mulier eo nomine se creditori principaliter obligavit. *l. cit.* 4. *C. eodem.* item si ædes marito locatæ sint, creditor autem cum uxore ejus egit, ut eam obligationem sola in se susciperet. *l.* 10. ubi Paulus de Castro *C. h. t.*

6. Subjectum verò est ipsa mulier intercedens, nec non aliæ personæ pro ipsa seu ejus nomine se quóque fidejubendo vel constituendo obligantes, quia hæc exceptio est realis complectens fidejussores mulierum. *l.* 14. *C. eodem. l.* 7. §. 1. *ff. de exceptionibus.*

7. Di-

7. Dicta exceptio cessat in donante muliere. *l. 4. §. 1. ff. ad SCtum Vell.* faciliùs enim se mulier obligat quàm alicui donat quia sunt naturâ tenaces. *l. 33. ff. de donation. inter virum & uxorem.* vel in usus suos pecuniam accipente alii creditura, alioquin nemo cum mulieribus contraheret, nec in sponte solvente sine præcedente obligatione. *l. 1. C. h. tit.* & ibi Brunnem. similiter si pro dote mulier & pro pia causa admodùm privilegiata intercesserit. *l. penult. & ult. SC. eodem.* Mevius *p. 3. dec. 85. per totum.* deinde si apud minorem creditorem pro ejus debitore qui non est solvendo, intervenerit. *l. 12. ff. de minoribus.* In illustribus fœminis principatum possidentibus & regalia habentibus cessat hoc beneficium SCti. Struvius *exercit. 21. th.* 12. item si pro studiis & alimentis fidem suam interposuerit quod extenditur ad Ecclesiam, nec non excipiuntur debita fiscalia. Brunnem. *in l. 16. ff. h. t.* item si post biennium repetat intercessionem sive iteratam ejus agnitionem faciat *l. 22. C. h. tit.* cui minimè obstat quod habetur *in l. doli 19. vers. diversum. ff. de novationibus.* qui textus loquitur de promissione 2da. alii creditori facta, hic autem dicitur de ea quæ eidem postea fit. Similiter si per plures annos usuras solverit alterius debitoris creditori sine ulla mentione beneficii, quia hoc multò amplius est quàm novam cautionem dare, magísque ei quadrat ratio *in cit. l. 22. C. eodem contenta in verbis.* sibi imputet si quod sæpius cogitare poterat & evitare non fecit sed ultrò firmavit. *dictus* Mevius *p. 6. decis. 299. n. 4.* porrò si callidè versata sit mulier. *l. 18. C. ibidem.* exempla sunt *l. 5. vers. quod si.* C. *& l. 26. ff. h. t.* atque sic obstat excipienti fœminæ replicatio doli. *dicta l. 18.* C. *eodem.* similiter si intercedenti mulieri debitor solverit, aut pecunia postea in rem mulieris versa sit, quia hoc casu non fit pauperior. *l. 21. ff. h. t.* imò cessat exceptio, si intercedens fœmina pro sua intercessione à debitore quid acceperit *l. 23.* C. *eodem.* sed Baldus & DD. communiter statuunt, mulierem eatenus efficaciter teneri quatenus accepit, in id autem quod excedit, non obligari: ubi ergò nihil accepit, cessante ratione legis cessare debet ipsa lex. Everhardus *in topicis in loco à ratione legis cessantis n.* 2. constat autem mulierem ultra id quod accepit non obligari.

8. Competit exceptio extra recensitos modò casus fœminæ contra creditorem cui intercedendo illa ejúsque fidejussor vel alius istius nomine se obligavit.

9. Huic exceptioni mulieres si de ea certioratæ fuerint, in & extra judicium renunciare possunt, cùm principaliter in earum favorem introductum SCtum. *arg. l. penult.* C. *de pactis.* & DD. communiter. Mevius *parte 7ma. dec. 231. per totum* cum communi sententia.

10. De jurata renunciatione quæritur, an etiam absque certioratione valeat? affirmat Gailius *l. 2. obs. 77. n.* 3. Zœsius *ad SCtum Velleianum ff. n. 20.* sed in puncto juris negativa videtur verior: quia juramentum non trahitur ad ignorata. Bartolus *in l. sciendum 70. ff. de verb. signif.* nihil enim est volitum nisi prius sit cognitum. Anthonius Thesaurus *dec. 222. n.* 12. æquissimum igitur est, ut in juramento præcedat certioratio. Schickhardus *logica juridicâ loco. 3. ab æquiparat. reg. 3. n.* 115. cum Cyno, Salyceto & Baldo.

11. Jurata renunciatio obligat mulierem pro tertio spondentem, licet non adfuerint 3. testes, quia jus Canonicum & religio potior. *l. antiquæ 23.* C. *h. tit. cap. cum contingat X. de jurejurando.* item judicandum de renunciatione tantùm SCto. facta jurata quando pro marito intercedit, nam licet authenticæ C. *si qua mulier, &c.* etiam debuisset renunciare, tamen ex juramento apparet enixum fuisse propositum cum invocatione divi-

divini nominis, ergò renunciat validè utríque tàm legi antiquæ quàm antecedenti authenticæ per juramentum licet de jure Civili dictæ authenticæ renunciare non posse certum sit. Mathias Stephanus *ad novellam* 134. *n.* 8. Zangerus *de except. p. 3. c. 9. n.* 51. Mevius *parte 7. Decis.* 229. *n.* 1. Sed simplicem renunciationem in & extra judicium factam de non utendo hujus SCti. beneficio, non valere, & fœminam contra hanc auxilium ejus implorare posse *dictus* Zangerus multis argumentis defendit *à numero* 47. *usque ad* 51. licet praxis & DD. recentiores huic opinioni resistant, uti supra *n.* 9. dictum. Mevius *ad jus Lubec. l.* 1. *t.* 10. *art.* 1. *n.* 72.

12. Sed non est opus renunciatione authenticæ *si qua mulier* C. *h. t.* quando post mortem mariti uxor ejus debitum in se recipit præsertim ex pietate & pro liberanda ejus fama atque fide, aut suam fidem alteri datam mariti gratiâ liberat. Mevius *p. 7. dec.* 229. *arg. l.* 4. C. *h. tit.*

13. Vi præcitatæ exceptionis ex SCto. Vellejano mulieri competentis illa solutum repetere potest *per l.* 40. *ff. de condictione indebiti*, quia SCtum infirmat obligationem, ut effectu considerato ne naturaliter censeatur obligata. *l.* 9. C. *ad SCtum Vell.* & datur in debitorem pristina actio restitutoria vel rescissoria. *l.* 8. *§.* 7. *l.* 14. *ff. l.* 8. C. *eodem.*

14. De cœtero mulier si sciat se non obligare & sese tutam esse, minimè juvatur SCto. etiam quando de hoc vult excipere: nam cujus per errorem dati repetitio est, ejus consultò donatio dati est. *l.* 53. *ff. de reg. juris.* Brunnem. *in l.* 9. C. *h. tit.*

Exceptio fœminis pro aliis intercedentibus sive fidejubentibus ex SCto. Velleiano competens formari potest modo sequenti.

Præmisso Titulo.

15. Aus des Herrn Joachim Königs wider mich eingereichten mir mitgetheilten hiemit zurückgehenden Klagschrifft ersehe ich / wie er aus der von mir vor 6. Jahren als Bürg in unterschriebener meines Avunculi Hanß Friederichen so nicht solvendo befunden worden / obligation, vigore dieser Bürgschafft die Bezahlung der 200. fl. samt davon seither verschienener Zinßen emsig verlanget / und mich zu deren Leistung ex officio zuvermögen bittet.

Wann aber dem Weiblichen Geschlecht so unbedachtsamer Weise vor andere sich verbürget / das Senatus consultum Velleianum dahin zu statten kommet / daß dasselbe von solcher intercession plenariè und dergestalt befreyet wird / als wann es sich niemals vor andere verschrieben / oder eine Bürgschafft vorhanden.

per l. 1. *&* 2. *ff. ad SCtum. Velleianum. l.* 1. *l.* 18. *C. eodem.* Anthonius Faber *Cod. Sabaudico h. tit. defin.* 6. *n.* 2. Mevius *ad jus Lubecense l.* 1. *tit.* 10. *art.* 1. *n.* 63. *&* 64.

Als befinde mich genöthigt seyn Herrn Königs wieder mich instituirter fidejussions-Klag / wovon ich ipso jure befreyet bin / sothane mir ex allegato SCto. Vellejano gebührende exceptionem kräfftigst zuopponiren / mit demüthiger Bitte solche fidejussion als nichtig zuerklären / und mich so fort ab actione instituta völlig zuentledigen. Welches wie es ausgetruckten Rechtens ist; Also mich auch der Richterl. Großg. Willfahrung getrösten thue.

Alia exceptio ex Senatusconsulto resultans competens fœminæ adversùs suum

ſuum fidejuſſorem, qui creditori inſcia fœmina ſoluit, & ſolutum à muliere mandante actione mandati ſibi reſtitui petit.

16. Welcher geſtalten Otto Volckmann / welchen ich / da vor 3. Jahren Herrn Daniel Schmollen wegen ſeines debitoris Adrian Felixen mich zur Bürgin verſchriben / zum fidejuſſoren weiters geſtellet / mittelſt ſeiner wieder mich inſtituirten Klag / actione mandati die 220. fl. ſo er erſagtem Schmollen intuitu dieſer fidejuſſion würcklich bezahlet / von mir zuüberkommen / und dadurch ſich zu indemniſiren vermeint / ſolches habe ab dem zuruckgehenden communicato gebürend erſehen.

Nun verwundere mich nicht wenig / daß ermelter Volckmann / als welcher der Nachbürg des creditoris geweſen / ſich zu Erlegung ſothaner von dem Creditore Schmollen erforderter Summ non oppoſito beneficio ordinis & excuſſionis principalis fidejuſtricis welche ich ohnverneinlich war / ſo ohnbedachtſamer Weiſe verſtanden / da ihme doch weniger nicht dann mir die exceptio Senatus Conſulti Velleiani als realis

juxta l. 14. & 15. *C. ad Senatus Conſultum Velleianum. l.* 30. *ff. h. tit. l.* 7. §. 1. *verſ. interceſſionis ff. de exceptionibus.* Anthonius Faber *Cod. Sabaudico. h. tit. def.* 6. *n.* 5.

ohnſtrittig gebühret / und er ſich mittelſt deren Vorwand à fidejuſſionis nexu ohne die geringſte Zahlung befreyen können. Weil er aber dieſes nit gethan / ſondern vilmehr dem Herrn Schmollen mit der Solution willfahren wollen; So opponire ich ihme Volckmann meinem nach mir conſtituirten Bürgen vermeinten Klägern das vor mich zu Gutem ſtreitende beneficium SCti. Vellejani, mittelſt deſſen ich ipſo jure von ſeiner zu Widererlangung der gethanen Auslag actione mandati eingeführten Klag zubefreyen bin:

per l. 8. §. *ſi mulier apud primum. ff. ad SCtum. vellejanum. l.* 19. §. *diverſum eſt. ff. de novationibus. dictus* Faber *allegat. def.* 6. *n.* 1.

anderſter da dieſes nit were / würde des SCti. Vellejani Hülf gegen den Schuldglaubiger mir wenig Nutzen / ſo ich nicht auch wider den geſtellten Nachbürgen verſicht und geſchützt mich befinden thäte / dann ſonſten durch dieſes Mittel-Perſohn ich dem Creditori ſelbſten zubezahlen gezwungen zuwerden ſchiene.

per l. 5. *in princ. ff. de liberatione legata. cit. l.* 15. *C. ad SCtum. Velleianum l.* 46. *ff. de fidejuſſionibus.*

mit demüthiger Legalen bitte / mich von ſein Volckmanns angeſtellter per exceptionem gantz vernichtigten indemniſations Klag ex officio gäntzlichen zuabſolviren: dazumahlen er ſich aus den Rechten beſcheiden oder unterrichten laſſen ſollen / daß wann er ohnverbunden aus ſeiner Bürgſchafft Zahlung gethan / er dieſer repetition nicht befugt ſeye /

per legem 29. §. *non malè tractabitur* 1. *ff. mandati. l.* 23. *ff. de negotiis geſtis. l.* 53. *ff. de regulis juris. citatus* Faber *allegata defin.* 6. *n.* 3.

im übrigen ſtehet ihme von mir unbenommen / ob er gegen den creditorem, da dieſes condition ſolches verſtattet /

juxta l. 40. *ff. de condictione indebiti.*

zu widerüberkommung des zur Ungebühr bezalten Gelts experiren wolle: zumahlen derjenige ſo exceptionem perpetuam wie dieſe ex Senatus conſulto Velleiano favorabilis iſt hat das Solutum per errorem zu condiciren berechtigt.

wie Sichardus *ad tit. C. de Senatus conſulto Macedoniano* und *DD. ad l. citatam* 40. *ff. de condictione indebiti ſtatuir*en.

Hierüber juris & juſtitiæ adminiſtrationem erwartend verbleibe ich ꝛc.

Tit. 2. ff. lib. 4. tit. 31. C. de compensationibus.

1. INter varias præcedentes obligationes tollendi per exceptionem species venit illa frequentissima in jure appellata compensatio.

2. Hæc compensatio est debiti & crediti liquidi inter se ad concurrentem usque summam contributio. *l. 1. ff. l. 4. C. eodem.* Klock. *tom. 4. cons. 136. n. 55.*

3. Causa compensationis introductæ est ipsum jus naturale à quo originem traxisse patet ex *lege 36. ff. de administrat. tutor.* ratio enim naturalis suadet, nostra potius non solvere, quàm solutum repetere. *l. 3. ff. eodem.* Mevius *parte 7. dec. 289. n. 4. & p. 1. dec. 121. n. 3.*

4. Causa efficiens per approbationem est jus civile. *§. fin. Instit. de actionibus l. ult. C. hoc titulo.*

5. Subjecta sunt personæ, quæ compensare & quibus compensatio objici potest: id est generaliter omnes possunt compensare qui conveniuntur & mutuum inter se habent debitum. *l. 2. l. 9. 11. & 21. ff. eodem.* nisi specialiter inveniantur prohibiti.

6. Prohibentur vero compensare debitores reipublicæ ex Calendario, ex vectigalibus, ex frumenti olei publici pecunia, ex tributorum vel fidei commissi civitatis causa. *l. 3. C. h. tit.* item emptores rei fiscalis. *l. 46. §. 5. ff. de jure fisci. l. 7. C. h. t.* similiter possessores violenti, spoliatores, fures & similes. *l. ult. §. fin. C. eodem.* quia ante omnia coguntur rem restituere. *l. ult. C. unde vi.* Zanger. *de except. p. 3. c. 8. n. 21. & seq.* Carpzov. *p. 1. const. 8. def. 9.*

7. Materiam objectivam exhibent omnes res fungibiles quæ functionem in suo genere suscipiunt *l. 2. §. 2. & l. 6. ff. de rebus creditis.* & objicitur instrumento guarantigionato. Klock. *cit. cons. n. 9.*

8. Genus cum genere regulariter non admittit compensationem, de æquitate verò procedit, dum modo species in genere debitæ sint ejusdem generis ut equus pro equo, bos pro bove, sunt enim in genere debitæ istæ species partis æstimationis, cùm in utraque mediocritas spectetur. *l. 37. ff. de legatis. 1. l. 35. §. 2. C. de donationibus.*

9. Nec speciei cum specie aut speciei cum quantitate compensatio procedit. *l. 5. ff. de impensis in rem dotalem factis. l. 4. C. de compensationibus.* quia in speciebus non utrobique est certa æstimatio ut in fundis, corporibus &c. sed valor & æstimatio variabilis, veluti si debeas mihi in specie equum album, ego contra tibi equum istum rubrum: sanè compensatio non locum habet, nisi interveniente æstimatione: deinde species cum quantitate non admittit compensationem, ut si peterem à te 20. tu autem objiceres mihi equum aut bovem aut aliud individuum, compensatio non admittitur, nisi ex necessitate species illa objecta ad æstimationem sit redacta. Insuper licet utrinque quantitas debeatur: si tamen ab una parte quantitas ut species consideretur, non habet locum compensatio, ut si venditor cum emptore paciscatur, ut pro parte pretii eum liberaret ab obligatione. Brunnemannus *in l. 8. & 14. ff. h. t. n. 3.* Mevius *p. 2. decis. 131. n. 1. & p. 7. decis. 264.*

10. Compensatio dividitur in voluntariam & necessariam.

11. Voluntaria est, quæ fit communi partium consensu, & ab earum voluntate ita regitur ut etiam extra judicium quocunque loco & in omnibus rebus aliàs non compensabilibus perfici possit.

12. Necessaria est quæ fit invito actore, & hæc regulariter peragitur in judicio, debet

bet esse liquidata & à judice approbata. *l.7. §.1.ff.h.t.* nam liquidum vel illiquidum non censetur ex contradictione adversarii, sed cognitione judicis summaria. Mevius *p.2. dec.16.n.1. & 3.*

13. Compensatio vicem solutionis obtinet. *l.4.ff.h.t. l.4.ff. qui potiores in pignor.* adeò ut si quis juraverit se soluturum, juramento satisfacere censeatur, si postea compensare possit. *arg. l.2.ff.h.t.* Couvarruvias *in cap. quamvis de pactis X. in 6to.p.1. §.4.n.15.* quia vocabulum compensationis sub se comprehendit solutionem. *l.4.C.h.t.* D⁹. Textor *Synopsi Jurisgent. c.27.n.75.* & est hujus æquipollens. Hieron. de Cævallos *in speculo quæstionum practicarum quæst.* 231. *circa finem*, ubi hanc ut Bartoli sententiam, tanquam veriorem in judicando tenendam firmat. Licet Schickhardus *in log. jurid. loco 5. à proprietate termini reg.1.n.38.* putet saniorem opinionem esse, quòd, qui jurat se soluturum, non possit compensare id quod eo tempore sibi debebatur. *per textum in cap. cùm ad nostram de jurejurando.* aliud tamen dicendum esse, si ex nova causa deberi incipiat.

14. Prædicta compensatio etiam post sententiam in executione rei judicatæ opponi potest per *l.2.ff.h.t.* Mevius *p.7.dec.202.n.2.* Carpzov. *p.1.const.8.def.6.*

15. Compensatio verò illiquidi incerti controversi non fit. *l.22.* & Gothofredus *ff. l.ult. in princ.C. ibidem.* cum liquido. Faber *Cod. Sabaud. h.t. def.5.n.1.*

16. Dolus autem cum dolo compensatur. *l.3.§.3.ff. de eo per quem factum erit &c.* imò negligentiæ ad negligentiam fit compensatio. *l.10.ff. in princ. h.t.* & Gothofredus. Sed quid si unus negligens sine dolo, alter verò in dolo constitutus socius? hîc non potest dolus cum negligentia compensari, sed dolus præponderat culpæ, & culpa lata præponderat levi. Brunnemannus *in cit. l.10.*

17. Si creditor meus debitori meo legitimè creditum suum cesserit, valet compensatio. *l.9. C.h.t.* sed in fraudulenter procurata cessione non admittenda est compensatio. *arg.l.18.ff.h.t.* & Brunnem. Mevius *p.2.decis.132.n.10.* quippe fraus sua nemini prodesse nec alteri nocere debet.

18. Multò minus alius pro alio compensat. *l.cit.18.§.1. & l.9.C.h.t.*

19. Finis & effectus compensationis est litium abbreviatio. 2dò. quod in debito naturali tantùm per viam compensationis detur efficacia, quæ aliàs in via actionis non tribuitur. *l.6.ff.h.t.*

20. 3tiò. Quod etiam illud quod aliàs non est exigibile, alibi propter locum obligationi præfixum tamen propter viam compensationis alibi in effectu exigitur. *l.15.ff. eodem.*

21. 4tò. Quòd impediat usuras, pœnæ commissionem & moræ effectum, inducatque pignoris liberationem *l.4. C. ibidem.* & concedit debitori chirographum à quocunque possessore repetere. *l.2.C. de condict. ex lege.* Sichardus *ibidem. n.2.* Mevius *p.2. dec.186.n.1.*

22. 5tò. Quòd debitum solutum per errorem præcedente debito adversarii compensabili repeti queat per condictionem indebiti vel sine causa *l.10.§.1.ff.h.t.*

23. 6tò. Pro qua parte debiti compensari potest, pro ea parte sistitur cursus usurarum. Brunnem. *in l.5. C. eodem.*

24. 7mò. Quod licet quis obligatus sit solvere ex quacunque forma contractus, testamenti vel statuti, vel ex jurejurando, tamen compensando liberetur. *l.fin.C. h.t. & §.30. Instit. de action.* quod adeò verum est, ut ex momento oppositæ exceptionis contingat liberatio

beratio & non demum ex die desuper latæ sententiæ. Mevius *p. 4. decis.* 141. *per totum.*

25. 8vò. Quod quandóque quis compensando jus suum consequatur in appellatione, quod aliàs non consequeretur sine novo judicio. *l.* 1. *in fine ff. quæ sententia sine appellatione rescindi. cap. fin. de appellat. in 6tò.*

26. 9nò. Quòd tam in via replicationis quàm via exceptionis, & quandóque etiam in via actionis vel alium finem tendentis, quis sibi debitum consequatur.

27. 10mò. Quòd oppositâ compensatione coram judice competente per eam impediatur primum & secundum decretum tanquam verè creditori fuerit solutum.

28. Cœterùm actio depositi non admittit compensationem. *l. fin. C. h. t.* 2dò. actio commodati directa quâ scil. petitur ipsa rei restitutio. *l. fin. C. commodati:* secus si rei commodatò datæ æstimatio petatur. *§. 30. Instit. de actionibus.* 3tiò. in actione momenti quod fit in pœnam possessionem perperàm occcupantis contra *legem* 13. *ff. quod metus causa.* & 2dò. in favorem dejecti. paria delicta quidem compensatione tolluntur. *l.* 39. *ff. soluto matrimonio.* Si agatur civiliter & pecuniariter: secus si criminaliter procedatur, nam publica maleficia publicâ vindicta coercenda sunt. Wesenbecius *in parat. ff. h. t.*

Exceptio compensationis creditoris actioni in judicio motæ opponenda sic concipi potest.

Præm. tit.

29. WAs gestalten Heinrich Fick Burger hieselbsten mittelst seiner bey Ewer Herzl. und Weißh. überreichten Klag-Schrifft/ so zu folg decreti hiebey zuruck kommet/ von mir 120. fl. vor dritthalb jährig versessenen Haußzinß emsiglich erfordert/ und mich zu deren Erlegung ex officio anzustrengen bittet/ solches habe ab dem Inhalt mehrers verstanden. Meine Gegennohtdurfft darauf mit wenigem excipiendo zuverhandlen/ so bin ich mit nichten über die Kundbarkeit in Abrede/ daß sein vätterliches Hauß in dritthalb Jahr um berührten Zinß bewohnet/ und denselben vi contractus locati & conducti inter nos initi zubezahlen schuldig wäre: Allein gleich wie hinwider Rechtens ist/ daß ein jeglicher Erb des defuncti hinterlassene Schulden nach angetrettener Erbschafft abzutragen verbunden/ cùm hæres quoad contractus, & exinde descendentes præstationes cum defuncto pro una eademque persona repræsentando habeatur, & in ejus jura succedat activè & passivè.

Mevius *parte prima dec.* 40. *n.* 7. & *p.* 2. *dec.* 147. *n.* 1.

imò adiens hæreditatem defuncti cum ejusdem creditoribus quasi contrahat, inde ipsis perinde ut suis obligatus sit.

l. 3. *§. si pupillus* 3. *in fine ff. quibus ex causis in possess. eat. §. hæres quoque. Instit. de obligat. quæ ex quasi contractu. dictus* Mevius *p.* 1. *dec.* 254. *n.* 1.

& nihil ad hæredem pervenisse intelligatur, nisi deducto ære alieno.

l. 165. *ff. de verbor. significat.*

Und dann sein vermeintlichen Klägers Vatter meinem verstorbenen patruo Daniel Beckern dessen Erb ab intestato in solidum ich notoriè bin/ vor außgenommene Kram-Wahren und anders laut originaliter gepflogener und von jenem eigenhändig unterschribener Abrechnung 76. fl. schuldig verblieben/ die ich zwaren nach angetrettener vätterlicher Erbschafft von ihme Ficken etlich mahl erfordert/ aber als einem fast schlechten Zahlern nicht fähig werden können/ mithin per jus retentionis quod est compensationi affine, mir

mir nohtwendig consuliren und helffen müssen/ cùm nostra intersit potius non solvere quàm solutum repetere.

per l. 3. ff. de compensationibus. Mevius *p.* 1. *decis.* 121. *n.* 3.

Also setze ersagten Fickens zwar gegründeten in effectu aber nit angehenden prætension, dise meine Forderung der 76. fl. samt denen darab à tempore moræ, allein gerechnet die Zeit unterzogener vätterlicher Erbschafft/ da er mir rechtmässigem creditori das schuldige entrichten sollen/ aber unterlassen/ verfallenen 6. jährigen Zinß zusamen 98. fl. 48. kr. außmachend/ entgegen/ mit dienstl. Bitte/ daß weilen derjenige von seiner Schuldigkeit quoad concurrentem summam ex momento oppositæ exceptionis befreyet wird.

citatus Mevius *parte 4ta. decis.* 141.

& dare videtur qui reciprocum remittit debitum & alter cepisse intelligitur cui remissum illud est.

l. 115. *in princip. ff. de regulis juris.*

& l. 4. *ff. de compensationibus nec non l.* 2. *ibidem. per verba:* unusquisque creditorem suum eundémque debitorem petentem submovet, si paratus est compensare nimirùm in vicem debiti. Gothofredus *ibi.*

Ewer Herzl. und Weißh. derhalben auch meine exceptionem compensationis oppositam quoad dictam summam der 98. fl. 48. kr. ex officio zuattendiren/ würcklich zuzulassen/ und von meiner Schuldigkeit der libellirten 120. fl. zudefalciren/ zuverstatten geruhen werden; massen ich den Rest so ihme Ficken vom versessenen Haußzinß weiter herauß gebühret/ bahr zubezahlen hiemit mich judicialiter anerbieten/ und allen fahls/ da er selbige anzunemmen sich weigern solte/ hinter Gericht zulegen fertig stehen thue/ womit dann dise intentirte gegnerl. actio ipso jure partim per compensationem, & partim per oblatam paratam residui solutionem extinguirt und aufgehebt wird. Desuper domini judicis officium pro justitiæ impertitione decenter implorando verharre.

30. Retentio est affinis compensationi, quâ opponendo exceptionem doli mali vel in factum quis rem alienam quamlibet legitima ex causa penes se constitutam tamdiu detinet, usque dum id quod ratione ejusdem rei debetur, solvatur. *l.* 14. *ff. de dolo malo,* vel etiam quod ex alia causa debebatur. Scotanus *in examine jurid. ad tit. ff. de compensationibus.*

31. Causa efficiens remota est jus ipsum naturale & civile quoad hoc. *Leges sunt* 31. *§.* 8. *ff. de ædil. edicto. l.* 13. §. 8. *ff. de actione empti & venditi &c.*

32. Causa proxima consistit in obligatione vera vel in quasi, ut usuræ ratione debitoris &c. vel impensæ respectu creditoris, vel si quo alio modo res sine vitio ad creditorem pervenit. Salycetus *ad l. fin. C. commodati.* vel ex tacita obligatione, vi hujus uxor bona mariti retinet ratione dotis, donec ei de ea satisfiat. *l.* 12. *C. qui sunt potiores in pignor.* quod extenditur etiam ad paraphernalia bona nec non lucra aliaque ex mariti bonis uxori competentia ut in possessione bonorum mariti maneat. Mevius *p.* 1. *decis.* 171. *n.* 1. Vicissim maritus potestatem retinendi habet in dote ratione earum rerum quæ ei ex jure communi vel statuto cujúsque civitatis vel consuetudine debentur, quia facilius retentio quàm acquisitio conceditur. *l.* 4. *C. de usuris* & multò commodius quid conservatur quàm quæritur. *l.* 8. *ff. de his qui sunt sui.* Mevius *p.* 7. *decis.* 399. *n.* 5. Locator si termino elapso conductor pensionem non solvat propriâ autoritate illata retinere potest, donec ipsi satisfiat. *l.* 34. *ff. de damno infecto l.* 54. *§.* 1. *ff. loc.* Jason *in §. item serviana n.* 80. *Instit. de action.*

imò quóque pro alio debito. *arg. l.unicæ. C.* etiam ob chirographariam pecuniam. & 2di. conductoris res pro ea saltem parte domus quam 2dus conductor à primo conductore mercede conduxit. *l.11. §.5. ff. de pignorat. actione.* etiamsi ille gratis inhabitaverit *per l.5. princ. ff. in quibus causis pignus. ibique glossa &c.* non propter pensionem quæ non debetur ab illo qui gratis habitat sed propter deteriorationem. Gothofredus *ibidem.*

33. Materia est ipsa res quæ retinetur, & quidem tàm mobilis quàm immobilis, corporalis & incorporalis, animata & inanimata, rationalis & irrationalis.

34. Forma retentionis consistit, ut fiat aut ipso jure aut oppositâ exceptione. *l.14. ff. de doli mali exceptione. l. 30. princ. ff. de actione empti.* quæ exceptio utpote rei cohærens est perpetua & hæredibus in hæredes datur. *§.9. Instit. de exception. l.3. ff. eodem.*

35. Effectus retentionis est, ut ejus beneficio quod nobis debetur, consequamur, si vel nullam ad rem debitam habeamus actionem. *l.19. §.2. ff. de hæredit. petitione. l.14. §.1. ff. communi dividundo. l. 33. ff. de condictione indebiti.* vel si nobis actio competat, utilius tamen sit possessionem retinere quàm actione experiri. *arg. l.25. de reg. juris.*

36. Finis tendit ad majorem creditoris securitatem, donec ipsi de debito satisfiat. Mevius *p.7. dec.* 166. *n. 1.* pluribus enim modis cautum esse nostra interest. *l.3. §. fin. ff. de liberat. legata.*

37. Insuper detentor in retinendo donec de jure retentionis cognoscitur plus juris habet quàm petitor in petendo. Mevius *p.1. dec.247. n.3.* proinde ei ex hoc jure competunt remedia possessoria. Rosenthal *de feudis cap.7. concl.*34.

38. Et ad retentionem quomodo ad possessionem auferendam legitimus requiritur processus, quippe exceptio ex jure retentionis prius admittenda & ventilanda est, antequàm ad ejectionem descenditur. Carpzov. *in respons. Elect.38. n.19. in fine lib.*4. Mevius *cit. dec. n.6.*

39. Et si quis habens jus retentionis, sicut viduæ ejúsque hæredibus ob dotem & paraphernalia bona in defuncti patrimonio illud competit, dejectus fuerit possessione, ante omnia tanquam spoliato restitutio facienda est, eum in finem mandatum sine clausula restitutorium decerni solet. Colerus *de processu executivo p. 1. cap.2. n.*222. Mevius *parte 2. decis.45. n.6. &7.*

40. Præfato retentionis juri affine est moribus nostris arrestum receptum.

41. Privatum fit vel ex conventione vel sine conventione propria authoritate, hoc licitum non est sine summæ necessitatis casu ut quando debitor suspectus est de fuga. *per l. ait Prætor* 10. *§. si debitorem* 16. *ff. quæ in fraudem creditorum.* illud ex partium conventione expressa vel tacita licitum est, atque regulam habet. Mevius *p.2. decis.*140. *n.*4.

42. Nec videtur absurdum arrestare liberos homines suspectos de solvendo, quippe durum est creditorem egere ob fugam, quam debitor cogitat, cùm facile levi tædio affectus ad solutionem invitari possit, ideò arresta hodie vicem ordinarii remedii accipiunt. *autor p. 8. dec.*233.

43. Arrestorum præcipuus finis est in securitate, ut impetrantes quorum gratia fiunt, securi sint, ultra autem non debent porrigi istorum effectus, finis siquidem est regula effectus, qui talis esse debet ut causæ finali congruit. Mevius *p.7. dec. 234. n. 1. &* 2. arrestum judiciale est impedimentum seu interdictum judicis, quo contra jus & de facto persona aut res ex loco ubi inventa est excedere vel moveri prohibetur, donec debitum, pensio, reditus annui, collectæ &c. præstentur vel solvantur, aut controversia jure judició-

dicióque vel transactione disceptetur. Rodingius *pandectis Cameralibus. l. 1. tit. 11. §. 2.*

44. Ad impetrandum arrestum pertinet ut summariè fidem faciat quis judici de suo debito, deinde ostendat aliquod periculum subesse, ut sibi de consequendo debito prospicere ita debeat. Struvius *exerc. 26. th.12.* Mevius *p.9. dec.20.* debitum est fundamentum arresti. *autor de arrestis cap.10. n. 1. & 2.*

45. Prædictum arrestum impetratum aut tendit ad securitatem tantùm impetrantis, aut ad solutionem consequendam. primo modo cautione præstitâ relaxatur. Mevius *p. 1. decis. 241. n.1.* quia ordinaria arresti medicina est sufficiens cautio. Gailius *lib. 1. obs. 148. n.5.* Klock.*tom.2.consilio 81. n.7.* Mevius *cit. loco & n.* secundo casu si agatur executivè pro solutione obtinenda, non auditur cautionem pro relaxando arresto offerens. Peck *de jure sistendi cap. 45. n.4.* quippe nemo cautionem pro solutione acceptare cogitur. *l. si se non obtulit 4. §. ait prætor 3. ff. de re judicata.* Mevius *alleg. dec. 241. n.8.*

46. Arrestum justificat forum sive locus contractus & promissæ solutionis, ideò ex illis causis in personas aut res, cùm in illo loco deprehenduntur justè decernitur, quippe in judicem consentit qui contractu se foro subjicit, & ille consensus tum excludit exceptionem partis tum interventionem magistratus, etsi privilegium de non arrestando habeat. Carpzov. *respons. Elect. 29. n.6. l.2.* Mevius *p.7. dec.329. per totum.Carpzov. p. 1. c. 30. def. 5. n.3.* & 5.

47. Si arrestum iniquè impetratum fuerit, arrestatus ad actionem respondere non tenetur nisi arresto prius relaxato: habet enim arrestum in casibus, ubi legibus prohibitum est, iniquum se instar spolii, atque ut spoliatus non obstringitur respondere antequam restituitur, ita nec arrestatus, & non refert an pars aut judex alteri de suo quid aufert. Gailius 1. *obs. 79. n.1.* Mevius *p. 3. decis. 233. n. 7. & 8.* iniquè aliquem arrestans vel in illo detinens, tenetur arrestato ad refusionem damnorum & ejus quod interest. Tabor *relat. argent. 102. n.3.*

Exceptio quæ ex jure retentionis competit rem retinenti donec sibi satisfactum fuerit sic concipi potest.

Præ. Tit.

48. Auß des Johann Lipfelden meines debitoris überreichten Klag-Schrifft ersehe ich wie er vermeint die mir vor 3. Jahren in securitatem crediti behändigte Unterpfand actione pignoratitia directâ zurepetiren befügt zuseyn/indem er vor 6. Wochen die mir schuldige Capital-Summ auf mein Begehren und Anweisen Claudio Wernern laut Quittung bahr erlegt/ und ein debitor soluto debito die Unterpfand absque causa bey dem creditore befindlich ohne Widerred condiciren könne.

per legem 9. ff. de pignoratitia actione. §. 3.

Wann aber ich über die Widergab des Vorleihens auch die Zinß von dem debitore würcklich stipulirt, die er mir auch besag Abschrifft obligationis hiebey zuzahlen versprochen / und wañ solche gleich nicht promittirt worden/mir doch dieselbe ex mora gebührten/ wie der Deputations-Abscheid de anno 1600. und allenthalbige eingeführte übliche Gewohnheit mit sich bringet.

Mevius *p. 7. decis.2. n.7.* D⁹. Textor *Synops. JGentium cap. 13. n.17.*

Und dann ich zu Ueberkommung der mir zuruckstehenden pensionen von 21. fl. des juris retentionis mich befügt zuseyn weiß.

per legem 4tam C. de usuris: per verba ad meam causam facientia: per retentionem pignoris usuras servari posse, de quibus præstandis convenit, licet stipulatio interposita non sit, meritò constitutum est & rationem habet: cùm pignora conventione pacti etiam usuris obstricta sint. Gothofred. *ibidem.*

Und stehet disem *lex 11. §. 3. si in sortem duntaxat: ff. de pignoratitia actione* ganz nicht im Weg / dann so ein creditor soluto debito das Pfand wegen einer andern Schuld ex alio contractu zuretiniren rechtliche Erlaubnuß hat: *l. unica C. etiam ob chirographarium &c.* wie vilmehr mag er dasselbe ob usuras ex eodem contractu debitas retiniren / wie

Brunnemannus *in suo commentario ad ff. hac lege n. 5. & 6.* deutlich anführet.

Als opponire dem vermeintlichen condicenten meinem debitori Lipfelden exceptionem doli so lang / bis er mir die ruckständige Zinß der 21. fl. würcklich vergütet / bis dahin ich mich des juris retentionis in denen noch verwarlich bey handen habenden Unterpfändern bedienen werde / mit dem außtrucklichen Beyfügen / daß so fern er mir inner 14. Tagen dißfahls keine richtige Abstattung thut / ich in Ansehung diser wider mich erfrecht und ohne Grund movirter Klag / ad distractionem pignorum schreiten / und dardurch mir meine satisfaction verschaffen werde. cùm in hac consistat pignoris constituti effectus, & illud creditori non prodesset, nisi liceret ei in casum moræ vendere.

per l. 4. & Gothofredus *nec non* Brunnem. *ff. de pignorat. actione. l. 9. C. de distractione pign.*

Mit welchem excipiendo Gegners allzu frühzeitige noch nicht gegründete Klag gänzlich elidire, und darüber das Richterl. Amt pro justitiæ administratione besten Fleisses anruffe / der ich verharre.

Alia exceptio ex jure retentionis resultans sic formari potest.

Præmisso titulo.

49. DAß meiner vor 6. Wochen verstorbenen Haußfrauen ohne Kinder nächste Anverwandten von mir derselben in die Ehe zugebrachte Heurath und eigenthumliche meist ligende Güter widerum zuruck fordern / ist gemeinen Keiserl. Rechtens und *in l. unica C. de rei uxoriæ actione §. 7.* versehen / und bedarff es dißfahls wider mich keiner judicial Klag / wie die wider mich übergebene von schlechtem respect ist / massen mich den Rechten hierunter tam activè quàm passivè in allem gemäß zuerzeigen erbiethig bin. Wann aber dem letstlebenden Ehegatten / bevor er die Abtrettung der Frauen dotal und paraphernal Güter effectivè bewerckstelligt. 1. Die Begräbnuß und auf ihre letste lang gewehrte Kranckheit ergangene und außgelegte Artzt- Barbierer- Abwartungs- Kosten und Apothecker Befridigung die ich so gleich anticipando vorgeschossen / von der Frauen Erben ab intestato behörig ersetzet werden müssen. siquidem notissimi juris est, quòd mulieres de dotibus suis & patrimonio proprio funerari debeant, cùm impensa funeris æs alienum sit.

l. 16. 17. 18. & 19. ff. de religiosis & sumptibus funerum.

Welche Leicht und Begräbnuß Kosten moribus combinirt, vor allen andern creditoribus als privilegirt auß den Erbschaffts Mittlen abzuziehen sind.

per l. 45. citato titulo. Matthæus *disput. de judiciis in ultimo, de lege & usu n. 96.* Struvius *exerc. 15. th. 89.*

2tens ex statuto loci mir der 4te Theil sothaner meiner Frauen zugebrachter Güter eigen-

genthumlich gebühret. 3tens ich mit ihrer Einstimmung das Ehesteuer-Hauß fundamentaliter, also nohtwendig und nützlich reparirt, ingleichem in ihre paraphernal Weinberg grosse Besser-und neue Stockung verwendet/welche beyde reparationes und respectivè meliorationes besag hiebeygehender bescheinigter liquidation auf 370. fl. und obgemeldte funerations auch Kranckheits Kosten auf 90. fl. zusamen 460. fl. sich belauffen/ daran mir als Erben ex statuto zum 4ten Theil / die 4tam zutragen gebührt.

wie *lex 22. ff. de religiosis & sumptibus funerum* solches bekräfftigt.

Also an den Leicht-Kosten den Erben und meliorationen mir zurefundiren verbleibt/ 345. fl. Weßwegen ich nach rechtlicher Verordnung respectivè actionem mandati concessam

juxta §. 5. C. de rei uxoriæ actione.

wie nicht weniger ex quasi contractu die Erben mir verbunden habe.

per l. 12. §. 2. & l. 31. §. 2. ff. de religiosis & sumptibus funerum.

Und bevor mir ersagte 345. fl. von berührter meiner ab intestato verstorbener Frauen Befreunden gut gethan / so dann der 4te Theil vorhandener Heurath-und Paraphernal-Güter ex statuto mir erblich zugefallen ersetzt oder zugeeignet/bin ich des juris retentionis, welches remedia possessoria

teste Rosenthal *de feudis cap. 7. concl. 34.*

würcket / und leichter als die actio verwilligt wird/cùm multò commodius quid conservatur & retinetur, quàm quæritur & obtinetur à non possidente.

l. 1. ff. de pign. arg. l. 4. C. de usuris. Mevius *p. 7. dec. 399. n. 5.* Carpzov. *p. 2. const. 25. def. 9. n. 5.* Barbosa *thesauro axiomat. l. 16. cap. 52. axiom. 1.*

befugt/deme dann bis dahin insistiren werde. Als habe dise meine auf der Gegenforderung und Erbschaffts Titul bestehende Rechts gegründete exception und retentions Einwand/ vermeinter Kläger instituirten hæreditäts petition entgegen stellen/und den Herrn Richter in contrarium dienstl. ersuchen sollen/Er geliebeu wolle/dieselbe tragenden Amts halben dahin anzuweisen / daß sie mir die vorgeschossene Begräbnuß und meliorations Gelter pro rata nach der specificirten Summ fordersamst vergütigen/und über das mir/ mediante familiæ erciscundæ judicio, die 4tam der verstorbenen unbeweglichen Güter/ dann das Ehebeth und wenige mobilien mir ex statuto vorauß gehöret / abtheilend zueignen / oder mir die æstimation derselben erlegen sollen/quibus præstitis ich von dem retentions Rechten so balden lassen / und ihnen das ihrige abtretten werde. Hierüber juris & justitiæ administrationis mich getröstend verbleibe.

Actio pro impetrando arresto sequentem in modum formari potest.

Præmisso titulo.

50. Ewer Edel Ehren-Vest und Weißh. gelieben aus beygefügter obligation zuersehen / was massen bereits vor einem halben Jahr Moises Jud von N. sich gegen mich verbunden aus der dariñen vermelten rechtmässigen Ursach inner 3. Monaten mir hieselbsten als dem loco contractus 260. fl. bahr ohnausflüchtig zubezahlen / und dabeneben 2. Centner Wein-Stein zuüberlifferen / welcher Zusag dieser Gesell/ ob er gleich hierunter in dessen so münd-als schrifftlich von mir erinnert worden/nicht nachgesetzt / sondern in Wind gleichsam geschlagen / deßwegen wol Ursach gehabt ihn in seinem foro domicilii behörig zubelangen/ und durch Obrigkeitl. anflehende Hülffs-Mittel

tel zur solution zupræcipitiren / da eins theils nicht die Kosten und andern theils die dahin Reiß gescheuet / auch ich anderer Geschäffte halben daran verhindert worden wäre. Wann nun in diser Stund ersagten meinen Juden frustratorischen Schuldner im hierdurch reisen ansichtig worden / von welchem ich meine Zahlung anderster nicht als durch extraordinari Mittel zuerlangen getraue / welches dann ist das insgemein gegen die ausländische moribus eingeführten arrest remedium, so der locus contractus & in illo promissa solutio justificirt, quippe in judicem consentit qui contractu se foro subjicit, ita ut in hoc si reus ibi reperiatur efficaciter conveniri, imò personaliter una cum rebus suis tamdiu detineri possit usquedum obligationi suæ satisfecerit.

l. 2. §. 4. l. 20. ff. de judiciis l. 20. ff. de obligation. & act. D⁹. Textor *praxi. judic. p. 1. cap. 2. n. 31.*

& ille consensus tùm excludit exceptionem partis tum interventionem magistratus domicilii arrestandi, & si privilegium de non-arrestando munitus sit.

Carpzovius *respons. Elect. 29. n. 6. l. 2.* Mevius *p. 7. dec. 329.*

quod extendit dictus Carpzovius cum Colero de processu executivo *p. 2. c. 1. n. 64.* ut debitor in loco destinatæ solutionis detineri queat, etiamsi alibi is contraxerit.

parte 1. const. 30. defin. 5ta. n. 3. & 5.

modò in transitu ibi reperiatur. autor *ibidem defin. 8. cum* Berlichio *p. 1. concl. 75. n.* 12.

Als ersuche Ewer E. F. und Weißh. hiemit inständiglichst / dieselbe geruhen ersagtem meinem unzweiffentlichen Juden Schuldner wegen seiner gegen mich bisher geübten treulosigkeit / den personal arrest sobalden intimiren / und darbey bedeuten zulassen / daß er daraus ehender nicht zudimittiren seye / bevor er erweißlich dargethan; daß um die schuldige bahre Summ und übriges er mich gäntzlich befridigt und klagloß gestellet habe. Großg. schleuniger Willfahr und Verordnung ob moræ periculum mich dienstl. getröstend verharre.

Memoriale arrestati pro relaxando arresto sub oblatione sufficientis cautionis.

Præm. titulo.

51. Mir ist die von Hrn. Simone bey meiner gegenwärtigen schleunigen Durchreiß ausgewürckte urplötzliche Anhalt- und Belegung mit persöhnlichem Arrest gantz unvermuthet vorkommen / der ich mit demselben mehrmal Handlung gepflogen / und jederzeit föllige satisfaction gegeben / derowegen er auch dißmahlen daran den geringsten Zweiffel nicht tragen dörffen / und da ich dieses gegen ihme vermuthet / der gegenwärtigen auf meine Verschimpfung und credits Schwächung angesehenen Arrestirung zeitlich vorgekommen wäre. Gleich wie aber ich dißmahlen auf meiner eylenden Reise das prætendirende Gelt und Wein-Stein nicht bey mir fuhre / doch ihne à dato dieses inner 4. Wochen Zeit nach meiner Zuruckkunfft / zu folge der Obligation sattsam zubefridigen gedencke / und zu dessen seiner mehreren Vergewisserung den hieselbstigen Hrn. Schwanen Wirth zum gnugsamben Bürgen vorschlage: Und dann die cautiones fidejussoriæ sufficientes pro ordinaria medicina arresti tollendi in den Rechten gehalten / ja hisce præstitis so balden diese relaxirt worden /

prout præstantissimi JCti. Gailius *lib. 1. obs. 148. n. 5.* Klock. *tom. 2. consilio 81. n. 7.* Mevius *p. 1. decis. 241. n. 1.* statuiren.

Also gelanget an E. E. F. und Weißh. mein unterthäniges fleissigstes bitten / dieselbe geruhen

ruhen mittelst approbation der von mir anerbietenden von ihme Herrn Schwanen-Wirth willigst zuleisten stehenden Bürgschafft / den von Gegentheil erschlichenen personal arrest widerum aufzuheben / damit an Fortsetzung meiner wegen obhabender commission keinen Verzug leidende Reiß nicht aufgehalten / und Schaden verursacht werde. Großg. Willfahrung mich getröstende verbleibe.

Replica auf vorgesetztes ansuchen.

Præmisso tit.

52. WRoßg. Hochgeehrte Herrn. Auf des gegnerlichen Judens eingereichtes Ansuchen / den durch mich ex justissima causa ausgewürckten personal arrest sub cautione oblata ex officio wiederum aufzuheben / mich schleunig wider verneṁen zulassen / so acceptire zuforderist irrevocabiliter, daß er gegen meine prætension als die Ursach des impetrirten arrests nichts einwenden können: und hätte er zu dises Vermeidung mich vorher befridigen sollen / als der ich ihn hierunter Schrifft- und mündlich erinnert / und wann dises je nit beschehen / so heißt es doch / quòd mora in re fiat sine interpellatione hominis ex solo tempore tardæ solutionis. *l.* 23. *l.* 32. *ff. de usuris.* & quòd dies interpellet pro homine, ac nemo ex suo delicto quod mora est aliquod commodum capere debeat.

per vulgata.

Und weilen mir es dißmahlen nicht um die Sicherheit meiner Forderung / sondern darum lediglich zuthun ist / daß ich die längst verfallene Zahlung des Gelts und Wein-Steins überkomme / siquidem nemo pro solutione cautionem acceptare cogitur.

l. si se non obtulit. 4. *§. ait prætor* 3. *ff. de re judicata.* Mevius. *p.* 1. *decis.* 241. *n.* 8.

nec auditur cautionem offerens pro relaxando arresto si agatur executivè pro solutione obtinenda.

Peck. *de jure sistendi cap.* 45. *n.* 4. *citatus* Mevius *all. decis. n.* 5. Köppen *dec.* 35. *n.* 24.

über daß der Herr Schwanen-Wirth loco seiner übernemmenden Bürgschafft mir namens des Juden gegen cedirung der original obligation das Gelt und den Werth vor den Weinstein / weil ich des Gelts ohnentbehrlich benötigt bin / wol schiessen / und selbiges von ihme wieder empfangen kan; So insistire auch aus angeführten Rechtsgegründeten motiven meiner vorigen legalen Bitte / und hoffe dienstl. Ewer E. E. und Weißh. mit Verwerffung der ex adverso zwar angebottenen dißmahlen nit Platz findenden fidejussorischen caution, ne obligatio ex obligatione nascatur, den auf des Juden Persohn erkannten arrests so lang continuiren lassen werden / biß er seine obligation durch actuale Bezahlung getödtet haben wird. *desuper Domini judicis &c.*

Lib. 16. *Tit.* 3. *ff. lib.* 4. *tit.* 34. *C. depositi vel contra.*

1. DEpositum in specie dictum est contractus realis bonæ fidei civilis, quo res ita traditur & fidei alicujus committitur, ut eam gratis custodiat ac asservet, adeóque quando libuerit deponenti eandem in specie reddat. *l.* 1. *l.* 24. *ff. b. tit.* Mevius *p.* 2. *decis.* 54. *n.* 2.

2. Causa efficiens remota est jus gentium & civile, causa proxima contrahentium voluntas.

3. Sub-

3. Subjectum constituunt personæ hunc contractum ineuntes, quales sunt deponens & depositarius.

4. Objectum. custodiri & deponi possunt omnes res quæ tradi queunt: unde patet quòd sit proprium rerum mobilium: immobilium custodia est potiùs mandatum quàm depositum. *l. 5. §. 4. ff. de præscriptis verbis.*

5. Forma contractus consistit in eo, ut res tradatur in eum finem, ut gratis custodiatur, & custodita ad libitum deponentis restituatur. *l. 1. §. 9. & 22. ff. h. t.*

6. Finis hujus contractus est custodia, ea namque principaliter intenditur & in dubio præsumitur, unde depositarius non habet usum rei depositæ.

7. Deinde requiritur essentialiter ut depositio gratuitò fiat; aliàs si per depositarium certum locarium petitur & ei solvitur vel constituitur, non est contractus depositi celebratus, sed innominatus, vel locatio conductio. *l. 1. §. 8. 9. 10. ff. eodem.*

8. Porrò in hoc contractu acceptatio depositi necessaria est, cœteroquin si deponens rem custodiæ alicujus relinquat, vel in ædes alicujus citra acceptationem transmittat, non erit depositum sed alius contractus. nunquam tamen dominium in accipientem transfertur. *l. 24. ff. h. t.* quod est de naturali interno depositi.

9. Ex hoc contractu oritur actio directa in simplum, quæ datur deponenti adversùs depositarium ad rem bonâ fide restituendam & præstandum dolum nec non latam culpam. *l. 1. §. fin. ff. h. t. l. fin. C. eodem.* item ad pretium rei deperditæ. *arg. l. 20. & 30. ff. ibidem.* vel etiam ad pretium deteriorationis. *l. 1. §. 16. ff. h. t.* vel ratione alterius interesse, si nonnisi pretio accepto depositarius restituere voluerit rem depositam. *l. fin. ff. eodem.* nisi solitus fuerit depositarius locare custodiam rerum aliarum, aut ex conjecturis locatio facta sit & colligatur. Brunnem. *ad hanc l. finalem.*

10. Ulterior hæc actio directa est perpetua & demum 30. annis præscribitur utcunq; favorabilis sit. *per l. 3. C. de præsc. 30. annorum.* Mevius *p. 1. dec. 201. n. 2.* datur hæredibus, in hæredes, & est infamatoria uti patet ex *§. ex quibusdam Instit. de pœna temerè litigantium* secus quoad contrariam sicut in aliis contrariis. *Inst. ibidem.* sed haud aliter quàm si vel inficiatus fuerit depositum depositarius, vel 2dò. si in re deposita malè versatus sit, vel 3tiò si invito domino ad usus suos contrectaverit. *l. si saculum 29. ff. depositi,* vel 4. denique si sine justa causa & ratione restitutionem detrectaverit *l. qui depositum 10. C. h. t.* & quidem 5tò. ut hæc omnia dolo malo fiant. Ubi itàque causa est vel negandi depositi contractum aliamuè speciem negotii quod intercessit obtendendi, vel depositarius voluntate domini re deposita usus sit, vel si retinendi non iniquus prætextus adsit, inque his omnibus dolus absit, & si injuriæ vel culpæ quicquam accesserit, non irroganda est infamia. *arg. l. 3. §. ult. & l. 4. ff. de suspectis tutoribus.* Mevius *p. 2. dec. 340. per totum.* Brunnem. *in l. 13. ff. l. 10. C. h. t.*

11. Si utriúsque gratiâ contractus depositi celebratus est, depositarius ad levem culpam præstandam obligatur, deinde si se deposito obtulit. *l. 1. §. 35. ff. h. t.* & ad levissimam nec non ad casum ex conventione. *l. 1. §. 6. ff. eodem.* Tabor. *relat. Argent. 97. n. 5.*

12. Levissimam culpam præstare cogitur depositarius, si juxta Canonistas deponens quærit diligentissimum custodem, & alium diligentiorem poterat invenire, & ego me obtuli. Panormitanus *in cap. bon. fidei &c. extra hoc tit.* nimirum ultrò & quasi invitavi alterum ad deponendum.

13. De-

13. Deinde qui in deposito non præstat eandem diligentiam quàm in suis rebus, dolum committit. Gothofredus *ad l. 32. ff. h. t.* cùm contra fidem sit ineundo contractum ac res alienas suscipiendo datam, suas res observare, alienas negligere. Struvius *exerc. 19. th. 25.* sed hæc culpa in deposito consideratur concretivè, ut depositarius naturâ ignavissimus excusetur, si eodem modo res suas tractet. *cit.* Brunnem. *in l. 1. C. h. tit.*

14. Deponens in specie repetit res suas, etiamsi usuras pactus fuerit deponens, modò ipsi nummi extent, & nondum moti seu expensi sint. *l. 24. §. 2. ff. de rebus autorit. judicis possidendis.* sed si non amplius extent vel existat depositum, privilegium personale habet & cœteris præfertur. Brunnem. *ad l. 7. §. 2. ff. h. t.* hoc autem privilegium amittunt si usuras stipulentur, nam tùnc in creditum ire videntur, quia hoc casu non depositum sed revera mutuum est. Verùm hi textus dicentes quòd stipulando in creditum eatur, præsupponunt novationem quæ non nisi expresè fit; Ergò nisi hæc expresè probetur, intervenisse vix 2dùm. *§. 2. l. 7.* pronunciari poterit, *dictus* Brunnem. *ibidem.*

15. Si quis initio simpliciter pecuniam dat, ut quis eam in suos usus impendat, & eandem quantitatem aliquando restituat, reverâ mutuum est, licet depositi nomen adhibeatur, unde periculum statim est accipientis, & ut pote ex contractu stricti juris 2dùm jus Romanum non debentur usuræ. Struvius *Syntag. juris Civilis h. t. th. 36.* idem videtur esse non obsignata pecunia deposita, ubi videtur quidem depositum sed cum facultate utendi, cùm primarius finis deponentis sit custodia, nec hoc tamen est perpetuum: quid si ex circumstantiis vel verbis constaret, non datam fuisse facultatem utendi utcúnque adnumerata fuisset pecunia, sed ut tandem constaret de qnantitate, ad intentionem contrahentium utique respiciendum. *cit.* Brunnemannus *ad l. 24. ff. depositi.*

16. Quando verò ab initio depono hac lege, ut à te possit pecunia hæc usurpari Si Velis, tunc non statim itur in creditum, nec periculum est depositarii, nisi hic utatur, & ita facto voluntatem suam declaret. Quod si autem pecuniam meam apud te deponam simpliciter, sed postea ex intervallo permiserim ut utereris illa pecunia, solo hoc partium consensu ex deposito fit mutuum, & ita in creditum fictione brevis manus, transitque possessio una cum periculo solo animo. *præfatus* Brunnem. *ad l. 9. §. ult. ff. de rebus creditis.*

17. Actio contraria sive obligatio secundaria competit depositario propter impensas in rem depositam factas *l. ei apud quem 5. & l. actione 23. ff. h. tit.* ut indemnitatem suam consequatur, quo nomine etiam locum habere poterit reconventio & retentio rei depositæ. Struvius *th. 44. h. tit.* sunt verò & alii casus quibus non obstantibus constitutionibus Justiniani *in l. 11. C. depositi & l. ult. C. de compensationibus.* retentio locum habet, uti si depositum est quid ad securitatem alicujus debiti, quod depositario debetur. *l. 1. §. 3. ff. l. 5. C. h. t.* item si inde aliquid erogavit ad utilitatem deponentis *l. 33. ff. eodem.* Mevius *p. 2. dec. 55. & 56.* nam quicquid quis contrario judicio petere potest, id conventus directâ actione retinere potest. *l. 18. §. ult. ff. commodati.* Brunnem. *in l. 23. ff. depositi & in l. 11. C. eodem. n. 5.* ne propter amicitiam incidat in damnum.

18. Si cista signata vel non signata deposita, omnes res depositæ contentæ videntur, ut adeò de iis omnibus agere liceat, nam cista deposita est propter res contentas & non propter se. Sed si depositarius aperuerit cistam occlusam, vel si non occlusa non

nullas res in ſuam utilitatem verterit, & deponens plures res fuiſſe dicat, depoſitarius neget, tunc juramento deponentis ſtandum. *arg. l.1.§.26.ff. depoſiti. l.9.C. unde vi.* modò ejus conditionis ſit deponens ut veriſimile ſit eum res pretioſas habuiſſe, & 2dò. conſtet de dolo & lata culpa depoſitarii. Menochius *arbitrar. judicum quæſt. l. 2. cent. 3. caſu. 208. n. 32.* quod declaratur niſi malè clauſa fuiſſet, niſi etiam depoſitarius contrarium probare velit, verbi gr. non fuiſſe clauſam, ſibi non fuiſſe traditam, illas res in ciſta non fuiſſe contentas, quo caſu non locus foret juramento. Brunnem. *in l. 1. ff. depoſiti. n. 28.*

19. Quando quis metu tumultus, incendii & ruinæ aut naufragii deponit rem ſuam apud alium, tunc hoc depoſitum deſcendit potius ex neceſſitate quàm ex voluntate, unde in iſtis caſibus datur ipſi deponenti directa actio depoſiti prætoria, quæ principiô eſt in ſimplũ nimirùm ad rem depoſitam ſolam reſtituendam, ſed ex inficiatione & perfidia depoſitarii creſcit & datur in duplum. *l.1.§. prætor ait ff. depoſiti. Inſtit. §. in dup. & §. ſeq. de actionibus.* & quidem intra annum non autem poſt, ut habetur *in §. ſed furti quidem & §. at illæ Inſt. eodem.* ratio differentiæ quare in depoſito ex voluntate ſemper detur actio in ſimplum & in hoc ſecus, eſt, quia in hoc non potuit ita deponens deliberare & providere apud quem deponeret, & pernicioſum eſt in cauſis hujusmodi fidem frangere *l. 1. §. 4.* & Gothofredus *ff. h.t.* licet duplum plerique aboletum ſit ut DD. ad hunc titulum ſtatuunt. Claſſen *comment. de action. §. 17. pag. 73.*

20. Proceſſus depoſiti eſt ſummarius & celeris expeditionis, ubi levato velo proceditur quando quis habet inſtrumentum clarum depoſitum probans *per l. penult. C. h. tit.* Mevius *p. 1. decis. 200. in princ.* ubi verò altiorem indaginem requirit cauſa, favor depoſiti haud efficere poteſt, ut executivè procedatur: ſiquidem ad proceſſum executivum non ſufficit liquidum eſſe quod debeatur, ſed etiam oportet citra controverſiam eſſe eum qui convenitur debitorem eſſe. Mevius *parte 2da. deciſ. 37. per totum.* Brunnem. *in l. 11. C. h. t. n. 3.*

21. Non tenetur dominus ædium ſi ex conducto conclavi aliquid furto ſublatum: nam ut actio depoſiti procedat, requiritur traditio rei ejusdemque receptio ad cuſtodiendum, deficiente hac ipſemet dominus, qui conclave obſeravit rem aſſervandam retinet, ergò in controverſia ſuper iis maximè diſcernenda ſunt contrahendi genera. *l. 1. ff. de æſtimatoria actione & ibi* Bartolus atque DD. Mevius *p. 2. dec. 54. n. 1.* ſic judicatum in Dicaſt. Elect. Palatino.

Sequitur libellus conventionis ex actione depoſiti directa deponenti competente pro re depoſita recuperanda.

Præmiſſo titulo.

22. Ewer Geſtreng und Herrl. gebe unterthänigſt zuvernemmen was maſſen Herrn Johann Puchern dero Ambts untergebenen zu N. bey angegangenen Kriegs-Trublen 2. Kiſten mit den beſten meinen Mobilien angefüllt zur Verwahrung überliffert / die er gutwillig angenommen / und ſo gut als das ſeinige zuverwahren / auch mir auf mein jederweiliges abfordern ausfolgen zulaſſen ſich verbunden: geſtalten ſein eigenhändige recognition darüber mir ausgeſtellt / ſolches deutlich beſaget. Ob nun wohln bereits zu 2. unterſchiedlichen mahlen ihne Herrn Depoſitarium ſchrifftl. erſuchet / beſagte meine 2. bey demſelben nidergeſetzte Kiſten meinem Vettern NN. zu-

extradiren / so hat doch er solches auf dieses anmelden nicht gethan / noch mich darüber einer Antwort gewürdiget / vil weniger die Ursach der Verweigerung entdecket. Wann aber die Rechten in favorem deponentium heilsamlich verordnen / daß die hinterlegte Sachen zur Aufhebung / dem reposcenti illicò omnibus modis aufbegehren ausgefolgt / und durch keine vorschützende compensation, deduction oder doli exception, weniger personal oder real action à depositario vorenthalten werden sollen / ne contractus depositi ex bona fide oriens ad perfidiam trahatur.

Imperator Justinianus *in l. si quis* 11. *C. depositi.*

Darumben dann diser contractus depositi, damit der Hinterleger durch einen oder andern kalen Vorwand nicht länger seines Eigenthums zuermanglen habe / celerem expeditionem & executionem contra depositarium rem depositam per suam cautionem extraditam fatentem würcket / gleich præter allegatam Justinianeam constitutionem.

Mevius *p.* 1. *decis.* 200. *in principio & parte 2da. decis.* 37. *per totum statu*iert.

Und über das ich erbietig ihme Hrn. Puchern / da er meiner 2. bey ihme niedergestelten Kisten wegen einige mir gantz unwissende Unkosten gehabt / solche in continenti zuersezen: mithin nit vonnöthen hat / solche re depositâ exhibitâ contrariâ actione depositi von mir zuerfordern; Als gelangt an Ewer Gestr. und Herzl. mein gehorsames legales Bitten / ersagten Hrn. Puchern sobalden unschwer vor sich zubescheiden / denselben über meine Klag und deren beygelegte eigenhändige caution zuvernemmen / und da er wie versichert nichts einzuwenden vermag / so die Rucklifferung remoriren könnte / ihne so fort mittelst antrohender execution zur exhibition meiner 2. Kisten anzuhalten: Solte er aber dieses depositum nicht mehr in Verwahrung sondern selbiges ex dolo & lata culpa verlohren / oder deteriorirt haben / so will ich ersteren fahls desselben condemnation in die æstimation, andern fahls aber deterioration erwarten.

arg. l. 20. *&* 30. *ff. hoc tit. & l.* 1. *§.* 16. *ibidem.*

Hierüber das Richterliche Ambt um Mittheilung schleuniger Gerechtigkeit anrufend verbleibe.

Actio contraria depositi depositario competens sic institui potest.

Præmisso titulo.

23. Aus des Hrn. Ott Heinrichen von N. wieder mich zu schleuniger zuruck- oder Herausgebung der bey mir vor 4. Jahren um Sicherheit halben deponirten 2. Kisten habe ersehen / was er zu Erreichung seines intents vor Beweg-Ursachen angeführt / und zugleich zu Benemmung der mir depositario wegen etwann angewendter asservations-Kosten gebührenden contrari action, zu deren Erstattung sich anerbietig machen wollen.

Wann aber die einzige oblation der refusion expensarum in rem depositam factarum nicht genugsam ist / das depositum so gleich zuüberkommen: sintemalen non obstante ex adverso citatâ Justinianeâ constitutione & *l. ult. C. de compensationibus,* dasselbe ex pluribus causis von dem depositario retinirt werden mag / unter welchen dise in præsenti meo casu ist / daß dises depositum zwar wegen Unsicherheit der Zeiten bey mir geschehen / aber auch darbeneben mir in securitatem crediti mei quod ante depositionem factam repetebam würcklich behändigt worden / und seithero ich dem deponenti in dieses anschauen noch 40. fl. zu seiner Nothdurfft vorgeschossen / also ich ex veteri debito de-

positionem antecedaneo & subsecuto 90. fl. Capital und 27. fl. Zinß zusammen 117. fl. undisputierlich zuerforderen habe / weßwegen mir reconventio & retentio de jure gebühret.

Mevius *p. 2. decis. 55.* Brunnem. *in l. 11. C. depositi n. 5. in termino terminante. l. 18. §. ult. ff. commodati.*

Als ersuche Ewer Gestr. und Herzlichk. hiemit gleichmässig zum dienstl. Dieselbe geruhen explosâ adversarii institutâ actione directâ per oppositam meam exceptionem sive retentionis jus, vermeinten Hrn. Klägern Otto Heinrichen ex officio dahin anzuweisen / daß er mir erwehnte Summ der 117. fl. bahr bezahlen solle: quâ subsecutâ satisfactione ich ihme sobalden die 2. deponirte Kisten unverruckt zubehändigen erbietig/vor der Bezahlung aber wegen meines Vorleyhens gegen diesen ausgesessenen mit nichten gesichert wäre / und niemand daß ihm behändigte Pfand vor der ex solutione debiti zu extradiren schuldig ist / per notoria juris. Hierüber Mittheilung Rechtens mich getröstend verharre.

24. Depositum qualificatum est sequestrum, cùm aliqua res controversa contravertentium voluntate & consensu penes tertium deponitur, qui sequester vocatur, & hoc est vel

25. Voluntarium vel necessarium, voluntarium modò definivimus. *l. 110. ff. de verb. signif.*

26. Necessarium est seu judiciale, quod fit jussu judicis ex justa causa etiam parte unâ vel utrâque invitâ. *l. 7. §. ult. ff. qui satisdare cog. c. 2. Xtra. de sequestrat. possessoria*, & hoc regulariter est prohibitum non solùm si de re corporali agatur, verùm etiam si de quantitate, quia ab executione initium non est faciendum. *l. 1. C. de executione rei judicatæ. l. un. C. de prohibita pecuniæ sequestratione.* Interim justis de causis tale sequestrum decernere judici permittitur ob metum dilapidationis bonorum. *l. 21. §. fin. ff. de appellat.* aut interitus rei *l. 16. ff. de officio Præsidis.* omninò enim videndum, ne actio reddatur inanis, quod non tantùm admittendum in realibus sed & personalibus actionibus, ob metum armorum, nulla siquidem magis urgens hâc sequestrandi causa esse videtur. *l. 13. §. 3. ff. de usufructu.* item ob magnam fugæ suspicionem in eo qui non habet immobilia. *l. cit. 7. ff. qui satisd. cog.* deinde ob malitiam & contumaciam partis non comparentis & cautionem præstare recusantis. *l. 20. C. de agricolis & cens.* Si lis de matrimonio & ratione puellæ aut mulieris periculum aliquod subesse videatur &c. *c. 8. de restit. spoliat. cap. 14. de sponsal. & matrim.* Si ab executione sententiæ, quæ transiit in rem judicatam appellatum fuerit. *l. 5. C. quorum appellationes non recip.* aut aliàs frustratoriâ appellatione moratur rei restitutionem victus. *l. 21. §. ult. ff. de appellat.* si de jurisdictione lis sit, ac interea casus incidat in quo ab alterutra parte absque alterius insigni præjudicio illa exerceri non possit. Gylmann. *Symphoris. tom. 3. voce sequestratio.* Struvius *exerc. 21. th. 50.* Matthæus *de judiciis disput. 7. th. 67.* Mevius *p. 7. dec. 160.* imò hæc sequestratio decernitur ob moræ periculum parte non citata. *autor ibidem. n. 8.*

27. Hæc sequestratio ut legitimè procedat requiritur 1mò. quòd judici constet saltem summariè de jure illius qui sequestrum fieri postulat. 2dò. quòd vocetur is in cujus præjudicium postulatur sequestratio. 3tiò quòd solicitans sequestrum id ad sui juris vel debiti conservationem faciat & non causa calumniæ vel æmulationis, idque juratò affirmet, denique 4tò. quòd ex persona illius adversùs quem petitur sequestrum appareat suspicio. Mynsingerus *cent. 2. obs. 11.* Mevius *parte 2. dec. 247. n. 13.*

28. Vis sequestrationis in eo consistit, quòd deponatur res in tertii manus ad custodiam & perceptionem fructuum. Colerus *de proc. execut. p. 1. c. 2. n. 67.* Mevius *p. 2. dec. 39. n. 7.*

29. Officium sequestris est rem apud se depositam usquedum lis finita est, custodire, & ne lata ejus culpa dolove, aut si salarium accepit, etiam levi quid detrimenti capiat, videre. *l. 6. ff. h. t.* prædia administrare, fructus colligere, & quæ servando servari non possunt, vendere & pretium reponere. *cap. 1. & 2. de sequestr. possess.* Verùm illi cujus res sequestrata si non habeat aliunde quo se sustentet, alimenta & sumptus litis sunt præbendi ex illa re, modò ea id ferre possit. *l. 11. §. 1. ff. ad exhibendum. l. 7. §. fin. l. 9. ff. de jure delib.*

30. Ex sequestro datur actio depositi sequestraria contra sequestrum ejúsque hæredes directa. *l. 5. §. 1. l. 12. §. 2. ff. h. t.* parti victrici ad rem finitâ lite restituendam cum omni causa & rationes redendas. *arg. l. 1. §. 14. ff. depositi.*

31. Contraria datur vicissim sequestro adversùs victorem ad restituendum sumptus resarciendáque damna si quid horum sequestrationis causâ fecit & passus est: nam juris ratio non patitur, ut ei officium suum sit damnosum. *l. 61. §. 5. ff. de furtis. l. 12. §. 2. ff. depositi.*

32. Ex prædictis ergò patescit finem sequestrationis in hoc consistere, quòd quoties alii non confidimus sed metuimus, ne cum re aliqua aufugiat, petere soleamus sequestrationem. *l. 17. ff. h. t.* Brunnem. *in l. 5. C. eodem n. 3.*

33. Sequestratio rerum immobilium quóque de jure Canonico & moribus est *X. de sequestratione.* ergò sequitur depositum etiam esse rerum immobilium. Brunnem. *in l. 7. ff. h. t. in praxi.* sed ex analogia juris civilis hoc non est nec potest probari. Schickardus *logicâ juridicâ loco 1. à subjecta materia generalia. n. 98.*

Sequitur Libellus pro impetranda & peragenda sequestratione judiciali.

Præmisso titulo.

34. Wer Gn. Gestr. und Herrl. ist mehr dann zuviel Gn. Großg. bewußt / was massen bereits mit Hrn. Johann Hornen über unsers verstorbenen beiderseitigen Vetters Severins ab intestato verlassener Erbschafft vor Deroselben in petitorio judicio gestritten / und dieser Rechts-Streit wie es scheinet / noch sobalden seine Endschafft nicht erreichen dörffte. Gleich wie nun durante lite er Herr Horn sich ohne Hochrichterliche Verwilligung de facto unterstehet / sich eines und andern Stücks / mittelst Ergreiffung dessen Besitzes anzumassen / und selbiges quasi vulturiè zu meinem mercklichen Nachtheil zupræoccupiren; Und aber mir als legitimirten cohæredi zur höchsten Beschwerde gereichen will / daß er Herr Horn vulturio raptu so wol ligendes als fahrendes sich zueignet / da ihme doch hierunter juxta hactenus deducta nicht so vil Recht als ich vor mich angeführt / eingestanden oder einstehen thue: Uber das dergleichen factum improbum ihme so wenig einige possessionem cùm sit clandestina & sic vitiosa zueignen kan / als wenig ihme solche zu Nutzen gereichen soll und mag: Herentgegen die Billigkeit und des Reichs übliche eingeführte Gewohnheit erheischet / daß denen Mit-Erben durante litigio dißfahls solcher gestalten circa res hæreditarias prospicirt werde / damit sie darinnen auf der Sachen erfolgende decision keinen Schaden und Abgang zuleiden.

Uti salutariter monet Gailius *tractatu de arrestis cap. 1. n. penult. & sequent.*

&

& Menochius *adipiscend. possess. remedio* 4. *n.* 367. ita fieri justum esse dicit & suadet.

Einfolglich nit allein ad instantiam partis in hac specie, sed etiam ex officio judicis die platzfindende sequestration würcklich zuverfügen ist:

dictus Gailius *in cit. tractatu de arrestis cap.* 11. *n.* 32. *& seq.* Mevius *parte* 2. *decis* 247. *n.* 1. 3. 4. *&* 5.

Also will auch Ewer Gn. Gestr. und Herrl. um die schleunige verfügende sequestration berührter in lite begriffener Erbschafft / und constituirung eines sequestris ad evitandum damnum mihi aliàs imminens unterthänigst gebetten haben / und an der Verfügung so wenig zweifflen / als die angezogene Rechten sothane sequestration würcklich verstatten. Hierüber ꝛc.

Actio depositi sequestraria contra sequestrum directa sic formari potest.

Præmisso titulo.

35. Nachdem kürtzlich der zwischen mir und NN. einige Jahr her vor diesem löbl. judicio geschwebter Erbschaffts-Streit / durch eine ausgesprochene die Krafft rechtens erhaltene End-Urtheil würcklich entschieden / und mir die hæreditåt so bißhero in sequestro gelegen / in solidum zuerkannt worden / die ich zufolg berührter definitivæ von dem constituirten sequestro begehrt / aber mir nicht ausgehändigt werden will / da doch lite finitâ die sequestration ipso jure kundlich erloschen ist; Als befinde mich gemüßigt / das Richterliche Ambt geziemend zuimploriren und zubitten / Beklagtem sequestro NN. ernstlich per decretum aufzuerlegen / die Erbschaffts-Mittel ligend und fahrend juxta inventarii tenorem cum omni causa mir ohnverweilt einzuraumen / und darbeneben ratione fructuum & redituum ex illis hucusque perceptorum mir schuldige Rechnung zuleisten.

arg. l. 1. *§.* 14. *ff. depositi. l.* 12. *§.* 2. *ff. ibidem.*

Dieses wie es ausfündigen Rechtens / also getröste mich auch der Richterlichen gebettenen Verfügung ꝛc.

Actio contraria sequestro competens ita concipi potest.

Præmisso titulo.

Großg. Hochgeehrte Herren.

36. Das ich auf NN. beschehenes anmelden mich so gleich zu aushändigung der hinter mich gelegten und mir zur Verwaltung übergebenen Erbschafft-Mittlen nicht verstehen können / ist die Ursach / daß mir anfänglich wegen dieser mir ex officio aufgetragenen Mühe zwar ein salarium annuum zugesagt / aber das quantum nicht definirt worden / mithin nicht unbillich zubeförchten habe / daß wann ich Klägeren selbige so schlecht hin überantworte / er mir hierunter wenig zu willen seyn / ja zu dessen Uberkommung mich um die Weg sprengen und in Unkosten stürtzen wird / cùm tamen nemini officium suum damnosum esse debeat, nec quis sine salario servire teneatur.

l. 61. *§.* 5. *ff. de furtis. l.* 1. *§.* 2. *ff. de extraord. cognitionibus.* Mevius *p.* 7. *dec.* 143. *n.* 13.

Und

Und dann mir dißfahls weniger nicht als den famulis pro mercede promerita das jus retentionis quod facilius conceditur quàm actio, gebühren will.

Carpzovius *p. 2. const. 25. defin.* 22.

So ersuche das Richterliche Ambt hiemit zum dienstl. es geruhen wolle / das von mir verdiente salarium, davor ich weniger nicht dann 20. Thlr. des Jahrs zunemmen weiß/ mir jezund quoad quantitatem zudefiniren / und vermeinten Klägeren zuinjungiren / mir so vil als die sequestrations-Jahr pro rata ausmachen/ entweder bahr zubehändigen oder bey dem judicio zu dessen richtiger Uberkommung zuhinderlegen/ nach welches Vorgang ich ihme seinem Begehren zu folge die Erbschaffts-Mittel zusambt verfertigter Rechnung exhibiren / und völlige præstanda leisten will / bevor aber dieses geschehen insistire meinem retentions Rechten / cùm plus cautionis sit in re quàm in persona.

Hierüber das Milt-Richterl. Ambt um dessen Verhelffung gebührend anflehend verbleibe.

Liber 17. *tit.* 1. *ff. lib.* 4. *tit.* 35. *C. mandati vel contra.*

1. Mandatum est contractus consensualis civilis in personam, quo quis bonâ fide negotium aliquod alteri gratuitò gerendum committit, & ab hoc suscipitur. *§. 11. & ult. Instit. l. 1. ff. h. t.*

2. Forma consistit in consensu mutuo super negotio quod quis gratuitò suo nomine gerendum committit, & alter ita commissum suscipit. *l. 8. §. 1. ff. de procuratoribus.* honorarium tamen minimè excluditur *l. 6. ff. h. t.* imò si negotium sit laboriosum, salarium peti potest extra ordinem, licet ab initio nihil desuper conventum fuerit. Brunnem. *in l. 1. C. eodem.*

3. Personæ contrahentes seu subjecta sunt mandans & mandatarius eorúmque hæredes, quia in hosce porrigitur hic contractus *l. 9. C. h. tit.* & actio est simplex, in simplum, perpetua & rei persecutoria ad 30. annos, nec non singularis, & condemnatus mandatarius ex dolo & fraude redditur infamis. *l. 6. §. 5. ff. de his qui notantur infamia. l. 21. in princ. C. h. t. Instit. tit. de pœna temerè litigantium §. 2do.* scil. ex directa actione, non mandans ex contraria. *dicta l. 6. §. 7. ff. de his qui notantur. & §. 2do. Inst. cit. tit.*

4. Objectum hujus contractus constituunt negotia quæcúnque, quæ mandantur futura honesta nec non possibilia. *l. 12. ff. h. t.* turpis enim rei mandatum non valet *l. 6. §. 8. l. 12. §. 12. ff. eodem.* scil. ratione indemnitatis consecuturæ. Schickhardus *log. jurid. loco 1. à subjecta materia gen. n.* 112.

5. Ratione formæ mandatum est vel expressum vel tacitum. Expressum fit per consensum expressum tàm inter præsentes, quàm per epistolam vel nuncium inter absentes. *l. 1. §. 1. mandati.*

6. Tacitum, si patiar pro me aliquem fidejubere. *l. 6. §. 2. ff. ibidem.* vel ab alio mandari ut mihi credatur. *l. 18. eodem.* præsumitur etiam ex vinculo personarum, ex lapsu temporis, ex verbis enunciativis, ex traditione instrumentorum, clavium, sigilli. Brunnemannus *in l. 6ta. §. 2. ff. & l. 6. C. eodem.* & silentio. Mevius *p. 7. decis. 228. n. 6.*

7. Intuitu finis seu personarum contemplationis mandatum aliud est alterius contrahentium, ut si tibi mandem ut fundum mihi emas vel pro me spondeas. *l. 2. §. 1. ff. mandati.* vel solius mandatarii causâ, ut si mandem ut pecunias tuas in emptiones

potius prædiorum colloces, quàm fœneres vel ex diverso. *dicta l. 2. §. 6.* quod tamen magis consilium esse videtur.

8. 2do. aliud alterutrius & extranei, quod fit vel mandantis & alienâ causâ, veluti si mandem tibi ut Petro & mihi spondeas *§. 4. Inst. h. tit. & l. 2. §. 3. ff. eodem.* vel mandatarii & aliena gratiâ, veluti si mandem tibi ut Petro sub usuris credas *§. 5. Inst. h. t.*

9. 3tiò. aliud utriúsque contrahentis gratiâ, veluti si mandem tibi ut sub usuris crederes ei qui in rem meam mutuaretur *l. 2. §. 4. ff. ibidem.*

10. 4tò. vel tertii causâ tantùm, veluti si tibi mandem, ut Mevii negotia geras, vel ut fundum ei emas; sed semper qui mandat negotium aliquo modo concernat necesse est, nisi enim mandantis interesse vertatur, actio mandati non nascitur. *l. 8. §. 6. ff. mandati.*

11. Rerum consideratione duæ sunt mandati species, generalis & specialis. *l. 12. §. 7. ff. h. t.* primum complectitur multas res peragendas, alterum unum tantùm explicandum negotium.

12. Fines mandati semel suscepti diligenter sunt custodiendi, nam qui excessit aliud videtur facere, vel fecisse. *l. 5. in princ. ff. h. tit.* imò nihil actum videtur, licet melior conditio mandantis fieri possit. *l. 12. C. eodem.* igitur pretio adjecto emendi mandatum habens, quô pluris emerit, eô mandantem non obligat, sed ad pretium usque constitutum tantùm, nam eátenus duntaxat obligat. *l. 4. ff. ibidem.* sed si res empta pluris valuerit, sicque negotium utiliter gessit, potest conventus se defendere per exceptionem, ita ut non teneatur rem restituere nisi solido pretio reddito; quod si tamen ipse mandatarius remittere nolit quod excedit, nec mandator aliter accipere, tunc mandatarius ad interesse tenebitur: perinde enim est ac si non implevisset mandatum. *arg. l. 5. in princ. l. 27. §. 2. ff. h. t.* Struvius *exerc. 22. th. 12.*

13. Deinde si vendere fundum jussus fuero 100. thaleris, quem verò 90. distraxi, si mandantem servem indemnem offerendo decem quæ desunt, habeo mandati actionem. Brunnem. *in l. 3. §. 2. ff. h. t.*

14. Mandatarius præstat dolum, latam, levem & levissimam culpam, uti est textus *in l. 13. C. mandati.* sed quoad levissimam DD. restringunt tantùm ad procuratorem judicialem peritum rerum forensium se profitentem; ideò Brunnem. *ad l. 10. ff. h. t.* dicit sibi semper periniquam visam fuisse illam sententiam, quòd qui alterius rogatu quid suscipit gerendum, culpam etiam levissimam præstare teneatur, cùm nihil utilitatis propriæ causâ faciat, sed tantùm in utilitatem amici gerat, ideò restringit. *l. 13. alleg.* Gothofredus tantùm ad levem culpam.

15. Per actionem directam agit mandator, vel ad implementum mandati, & restituendum mandanti id quod mandatarius inde percepit. *l. 34. ff. h. t.* vel si susceptum impletum non sit ad illud quod interest. *l. 8. §. 2. ff. h. t.* aut si præter mandatum quid fecerit. Brunnem. *ad l. 16. C. eodem.* quia uti dictum, fines mandati sunt strictæ observantiæ. *l. 12. C. h. tit.* præsertim in publicis negotiis, *cit. autor in l. 4. ff. eodem.*

16. Contraria actione utitur mandatarius ad recuperandas impensas in negotium commissum factas. *l. si contra 20. §. 1. C. mandati.* licet illud negotium non habuerit felicem exitum. *l. 4. C. eodem.* deinde si mandatarius ex mandato profectus rem necessariam veluti vestimenta quibus egebat, amiserit sine sua culpa, hoc damnum impu-

tat

tat mandatori, non si ornamenta perdiderit: sed considerandum num occasione mandati casus ei obvenerit an non? *arg. l. 52. ff. pro socio. & l. 61. §. 5. ff. de furtis.*

17. In genere hic multùm arbitrio judicis tribuendum, nec rigorosè nimis mandatarius nec mandator se gerere debet, & æquitas hìc attendenda: præsertim mandans ad resarciendum tenetur, si periculum eum non latuit, nimirùm si aliquem mittat ad loca ab hostibus obsessa. Brunnem. *ad l. 26. §. 6. ff. mandati.* Classen *de action. §. 17. pag. 75.*

18. Mandatum finitur re integrâ, morte mandantis, id est antequàm mandatarius fecerit expensas, aut lis sit contestata in judicialibus, non verò si principalis satisdederit pro procuratore. *l. 23. C. de procuratoribus.* idem in mandato facto Institori & in procuratore in rem suam, quæ mandata morte mandantis minimè expirant. Brunnem. *in l. 15. C. h. t.* porrò finitur renunciatione tempestiva utriúsque; sed intempestivè renuncians vel ex injusta causa tenetur actione mandati *§. 11. Inst. h. t.* ad interesse & non præcise ad faciendum, quia interesse est causa & norma actionis mandati directæ. *l. cit.* 8. *§. 6. ff. h. t.* modò verè intersit, aliàs hæc actio cessat. Textus & Gothofredus *hac l. 8. l. 16. C. eodem.*

19. Mandatoribus tribuitur beneficium divisionis, & si unus tantùm gesserit, reliquis beneficium ordinis competere volunt. DD. Brunnem. *in l. 60. §. 2. n. 4. arg. l. 59. §. 3. ff. h. t.* quippe fidejussionis & mandati eadem jura, proinde quilibet habet beneficium ordinis nec non excussionis. *citatus* Brunnem. *in l. 62. §. 1. ff. ibidem.* si nimirùm ante debitorem principalem qui recepit suo nomine conveniatur. *autor in l. 7. C. h. t. n. 4.* Mevius *p. 4. dec. 187.*

20. Ex mandato hoc facies quicquid vis & quod ego possum facere, infertur absoluta potestas ac liberrimum mandatum. *autor* Brunnem. *in l. 60. §. 4. ff. mandati.*

Quomodo mandatum formaliter de stylo Curiarum Summarum concipi & expediri debet, superiùs *ad tit. de procuratoribus* in fine ostensum fuit.

Sequitur actio mandati directa mandanti contra mandatarium competens.

Præmisso Titulo.

21. DEnenselben verhalte nit / was gestalten verwichenen Franckfurter Oster-Meß ich Johann Biermann von N.N. unter deren Ambts Bottmeßigkeit gesessen / commission aufgetragen mir 4. schwartze Gutschen Pferd 4. jährig von gleicher ihme gegebenen Höhe und Länge um 400. Thlr. species zuerkauffen / so er als ein Roß-Händler gegen einer Verehrung zuthun übernommen / den Wechsel-Brief auf dise Summ neben 10. Thlr. vor Unkosten recipirt, und zu seiner Ankunfft in Franckfurt das Gelt eingezogen. Indem ich nun mich gäntzlich versehen / er Biermann seinem Versprechen nachsetzen / und die 4. Pferd nach der Farb / Höhe und Alter mir einkauffen werde; So hat aber derselbe solches nicht nach dem in sich übernommenen mandat gethan: gestalten er zwar zu seiner Anheimkunfft mir 4. Pferdt vor mich um 440. Thlr. erhandlet zuhaben gezeiget / die aber nit alle schwartz / sondern einer davon Castanien-braun / zwey 4. Finger in der Höhe niedriger als die andere / und also unter der ihme eingedingten Grösse / ingleichem nur eines von 4. die andere aber von 5. biß sechshalb Jahren / und entlichen über den ihm gesetzten Preyß der 400. Thlr. massen er vorwendet / davor angabs 430. Thlr. ohne die Reiß-Kosten erleget zuhaben / die ich einmahl als vor

 mich

mich erkaufft annemmen mußte / ausser dem er selbige in ein unpartheyisches Wirths-hauß stellen wolte.

Wann nun die Aufnehmung einer commission anfänglich liberæ voluntatis, und da es geschehen necessitatis ist

per l. 22. §. 11. ff. mandati.

2tens die mandata specialia wie hier stricti intellectus und fleissigst zubeobachten / also daß wer selbige überschreitet / etwas anders so ihme nit befohlen war / scheinet zuverrichten.

l. 5ta. in principio ff. eodem.

3tens hier er Beklagter Biermann wie gemelt die 4. Pferdt gegen die ausgetruckte Bedingungen erkaufft / die ich als mir und von welchen sie weiters bestellt / keines wegs anständig / mit nichten anzunemmen vermag / auch zu einem gleichen Zug nicht zugebrauchen; Und dann versehenen Rechtens ist / daß so der mandatarius das aufgenommene mandatum nicht nach seiner Form adimplirt, dem mandatori nebst restitution des empfangenen Gelts ad interesse verbunden ist / gleich er die Schuldigkeit nit geleistet.

per l. 5. in princ. & l. 27. ff. mandati. Struvius *exercit.* 22. *th.* 12. *&c.*

Als ersuche meine Hochgeehrte Herrn Beambten hiemit dienstl. Sie geruhen dero untergebenen Biermann ex officio aufzuerlegen / mir wegen im geringsten nicht erfüllten mandati, die 410. Thlr. bahr Gelt alsobalden zuerstatten / und zum Abtrag / daß ich vor einen guten Freund die 4. Pferdt bedingter massen von ihme nit bekommen / die mir versprochene 25. Thlr. loco interesse zuvergütigen: gestalten dieses lex allegata 27. §. 2. *ff. h. t.* mit ausgetruckten Worten verordnet / deme insistirend das Richterliche Ambt pro justitiæ administratione besten fleisses anruffe / und verbleibe.

Actio contraria mandati mandatario ad indemnitatem suam competens, sic formari potest.

Præmiss. titulo.

22. Es hat Sebastian Melchior mich vor 10. Tagen belanget / daß ich mittelst mir ertheilenden Vollmacht mich sobalden nacher N. zu Pferdt begeben / und dem wider N. Bertram allda angestellten concursu creditorum beywohnen / folglich seiner Ansprach halben alle Nothdurfft beobachten und verhandlen solte. So ich gutwillig gegen mir versprochener Verehrung zuthun übernommen. Wie ich nun nach meinem verrichteten Geschäfft in der Ruckkehr begriffen war / und den Büninger Wald durchreiten mußte / riefen mir 3. mit Rohren hinterm Holtz stehende Mannser zu / begehrend daß ich stillhalten / oder sie mich vom Pferdt herab schiessen wolten / deme zu Verhütung der Entleibung ich statt geben müssen / da sie mir meinen Mantel / Pistolen / Degen / Rock und 3. fl. aus dem Sack genommen / und sich so fort in das Gehöltz begeben. Dieses Verlursts Ersetzung auf 36. fl. kommend habe von Hrn. Mandatore Melchiori zwarn wider begehrt / aber biß annoch nicht fähig werden können in dem er gäntzlicher Meinung ist / mir über die Zehrung und honorarium zur Schadens reparation nit verbunden zu seyn.

Wann dann dise spoliation des Meinigen occasione des übernommenen mandati immediatè mir widerfahren / und 2tens mir nichts anders im Wald geraubet worden / als was ich unvermeidlich bey mir haben müssen / einfolglich er mandator mir hierunter

ter zur indemnisation verpflichtet ist / ne officium meum ipsi præstitum mihi damnosum sit.

arg. l. 52. §. 4. ff. pro socio. l. 61. §. 5. ff. de furtis. Brunnem. *cum DD. ad l. 26. §. 6. ff. mandati.*

Als gelangt auch an den Herrn Richter mein legales dienstl. Bitten / er geruhen wolle / besagtem Melchiori aufzuerlegen / mir den occasione seines Geschäffts zugestossenen Schaden libellirter massen fordersamst zuvergütigen / um so mehr weilen ich ausser demselben zu Hauß gebliben / und nicht in solche Gefahr gerathen wäre. Großg. Richterl. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Tit. 2. ff. lib. 4. tit. 37. C. pro socio.

1. SOcietas est contractus consensualis de re & opera conferenda, ut lucrum & damnum inde veniens sit inter eos commune. *Instit. princ. h. tit.* Struvius *exerc. 22. th. 19.* quod est de ejus naturali interno.

2. Forma consistit in consensu de re & opera conferenda lucri & quæstus causa.

3. Objectum, contrahitur societas super rebus & factis, quæ veniunt in commercium, atque conferuntur res atque operæ, & quidem vel utrinque res & bona, vel isthinc res, illinc operæ vel utrinque operæ. *l. 29. ff. h. tit.* substantia verò præter consensum consistit in rerum communione. *l. 1. & 2 ff. eodem.*

4. Societas est vel generalis omnium bonorum tàm præsentium quàm futurorum communicandorum inter se, etiam non intercedente traditione. Perezius *in hunc tit. C. n. 4.*

5. Vel certæ cujusdam negotiationis. *l. 1. & 5. ff. h. tit. de qua hic agitur.*

6. Ex natura societatis partes in illa sunt æquales sive communes quoad lucrum & damnum *l. 29. in princ. ff. eodem.* non tamen 2dùm. proportionem arithmeticam sed geometricam, qualis scil. est sortis proportio à me illatæ ad suam alterius, talis etiam sit proportio in lucris & compendiis. Brunnem. *in l. 4. C. h. t.* Carpzovius *p. 2. constit. 30. defin. 38.*

7. Et sors quam unus solus intulit non fit communis, nec cum altero sociorum qui solam operam præstitit finitâ societate dividi debet. *l. 52. §. 2. ff. h. t.* quia pecunia infertur ut ex ea negotiatio exerceatur ad lucrum faciendum inter socios communicandum: nisi ab initio collationem operæ cum pecunia ita fieri placuerit, ut comparetur opera non solo cum pecuniæ usu, sed etiam cum ipso pecuniæ dominio seu sorte. *arg. l. 7. ff. h. t. in princ.* Perezius *in hunc tit. C. n. 9. in initio:* tunc divisio etiam sortis facienda est factâ societatis dissolutione. Unde resultat, si unus pecuniam confert, & sors tota pereat, reficiendam esse partem dimidiam ab eo qui operas confert, si communicatum est dominium. Castrensis & Brunnem. *in l. 1. C. pro socio.* Si verò interusurii est societas & sors perdita, sicut sors dissolutâ societate tota erat ejus qui contulit, ita ejus quóque damnum est per glossam approbatam *in l. 1. C. h. tit.*

8. Societas debet esse rerum honestarum. *l. 57. ff. h. t.* & communio justa ac æqua; tamen per pactum fieri potest, ut partes lucri æqualiter & inæqualiter constituantur. *l. 6. ff.* Brunnem. *in l. 4. C. h. t.* Perez. *in hunc tit. C. n. 6.*

9. Porrò societas ex die & in diem imò sub conditione contrahitur. *l. 6. C. eodem.* Perezius *ibidem. n. 3.*

10. Nemo tamen in illa ſocietate ſeu communione ſemper manere cogitur. *l. fin. C. communi dividundo*, per conſequens quocunque modo ſit inita ſocietas etiam ad certum tempus, diſſenſu ea poteſt diſſolvi. *l. 65. ff. h. t. §. 6.* ídque vel tacitè vel expreſsè. Imò unus ſuo diſſenſu eam tollere poteſt: quia uno diſſentiente conſenſus non amplius integer eſt. *l. 5. C. h. t.* itáque renunciare ſocietati modò fiat id legitimè & tempeſtivè ſine fraude poteſt: nam quando cœterorum intereſt ſine fraude ſocietas diſſolvi nequit, nec per illam renunciationem ſocius renuncians liberatur à præteritis debitis ſed futuris obligationibus. Tempeſtivè non eſt facta renunciatio, quando ante tempus placitum facta, niſi juſta cauſa renunciationis ante etiam tempus verbi gratia, ſocius ſi promiſſis non ſtet. *l. 14. ff. h. t.* vel quòd ea re frui non liceat, vel quòd ſocius ſit rixoſus aut diu abſuturus. *l. 16. eodem.* Legitimè non fit quando abſenti fit. *l. 17. §. 1. h. t.* fraudulenter facta eſt renunciatio, quando quis in hoc renunciavit, ut ſolus lucrum participet. *§. 4. Inſtit. h. tit.* Brunnem. *in l. 5. C. pro ſocio l. 64. §. 3. & per totum ff. eodem.* Ulteriùs diſſolvitur interitu ſive fine negotii *§. 6. Inſt. h. t.* publicatione & ceſſione bonorum. *l. 4. ff. h. t.* aut à creditoribus vendita ſint. Stracha *de decoctoribus p. 3. n. 48.* morte tàm civili quam naturali, ita ut ne pacto ad hæredem tranſire poſſit *l. 59. ff. eodem. in princ.* etiamſi teſtator juſſerit; quòd ſi tamen hæredes voluerint, quibus à prædeceſſoribus proſpectum eſt, primi hæredes intelliguntur, & tenentur perficere incepta à defuncto. Brunnem. *in l. 3. C. §. 5. Inſt. hoc tit.*

11. Damna culpâ unius ſocii contingentia illius ſunt propria, & ab ipſo ſolo ferenda, nec compenſandum cum lucro ſive commodo ex alia parte allato. Brunnem. *in l. 25. ff. h. t.* & tenetur unus alteri ad levem culpam præſtandam, quia hic contractus utrinque obligatorius eſt. *§. ult. Inſt. eodem.*

12. Et ſi ſocius defraudaverit fiſcum in acciſiis, ſocius alter tenetur ad lucrum reſtituendum indiſtinctè ſive ſciverit ſive ignoraverit: ſed ad pœnam tantùm eo caſu ſocius obligatur, ſi ſciens defraudaverit fiſcum, & hoc etiam diſſolutâ ſocietate locum habet. *alleg.* Brunnem. *in l. 55. ff. ibidem.*

13. Quando ſocius in ſocietate particulari aliquam rem ſibi ex pecunia communi comparavit, eam non tenetur communicare ſocio, ſed pecuniæ partem reddere: aliud in ſocietate omnium bonorum. *autor in l. 8. C. ſi quis alteri.* Mevius *p. 8. dec. 268. n. 4.*

14. Actio pro ſocio datur uni ſocio contra alium ſocium ad communicanda ea quæ inter eos propter initam ſocietatem communia ſunt, & hæc actio ex parte omnium ſociorum eſt directa, cùm non mutetur nomen contractus & contrahentium ſecundùm gloſſam *in l. conſenſu 2. ff. de obligat. & action.* 2dò. eſt civilis in perſonam, 3tiò. rei perſecutoria cùm veniat ex contractu. 4tò. in ſimplum, 5tò. bonæ fidei *§. actionum 28. Inſt. de action. l. 3. C. pro ſocio.* 6tò. perpetua dum eſt perſonalis ad 30. annos. 7mò. hæredibus & in hæredes datur *l. verum eſt. 63. §. in hæredem. ff. pro ſocio.* 8vò. infamat. *§. ex quibuſdam Inſt. de pœna temerè litigantium. l. 1. ff. de his qui not. inf.* ſi ſocius nimirum ob fraudem in re ſocietatis commiſſam convictus & condemnatus fuerit. 9nò. non eſt contraria, 10mò. ſingularis & ſimplex.

15. In hac actione pro ſocio varia petuntur, nimirùm 1mò. præſtatio cautionis de lucro & damno obventuro ex ſocietate. 2dò. de fructibus & lucris dividendis. 3tiò. agitur ad confectionem Inventarii vel ſpecificationis juratæ. 4tò. ad reſtitutionem damni culpa ſocii dati etiam manente ſocietate. *l. 45. 48. l. 38. §. 1. ff. pro ſocio.* 5tò. ut expenſæ ex

meo

meo refundantur. 6tò. ut ferat & agnoscat socius pro parte damnum etiam casu fortuito mihi occasione societatis datum, quod damnum aliàs non incurrissem. *l. 54. §. 4. ff. eodem.* 7mò. ut præstet interesse renunciationis intempestivæ, in expensis autem id deducendum, quod domi erat expensurus. Mantica *de tacitis & ambiguis conventionibus lib. 6. tit. 19. n. 40.* & illæ impensæ quæ non fiunt contemplatione societatis, singulari societati non possunt imputari, ideóque si unus sociorum præstet alimenta filio, qui labores suos non contribuit hujusmodi expensa singulari societati adscribi non debet, quia est onus personale ipsius patris. *autor ibidem. n.* 41. 8vò. ut socius si solverit creditori societatis integrum debitum, alter socius partem restituat. *l. 2. C.* & Brunnem. *nec non in l. 39. ff. h. t.* porrò 9nò. socius socio ad editionem rationum tenetur. *l. 4. l. 6. ff. de edendo*, ejus denegatio est contra bonam fidem quæ inter socios præprimis servanda est, & non caret præsumptione doli & fraudis. Mevius *p. 8. decis. 360. per totum.* præprimis post finitam societatem obligatur ad reddendas rationes. Brunnemannus *in l. 65. ff. h. t.*

16. Socii ex contractibus socialibus tenentur & conveniuntur in solidum, quod ex usu forensi æquior, justior & commerciis utilior sententia, ita ut finitâ societate actio dividi non debeat, unde socii tenentur ut duo rei debendi singuli in solidum. Mevius *parte* 4. *dec. 169. n. 1.*

17. Insuper inter sociales dispositiones primum esse debet, ut administratio rerum socialium rectè instituatur, & ejus non postrema pars & cura est, ut rationes bene componantur & describantur, idque fiat in libro, qui contineat omnia data & accepta, impensa & percepta, quo non tantum eorum quæ in societatem inferuntur, sed etiam lucri & damni certitudo sit: nam annotatio privata nisi cum consensu alterius facta non facit probationem. *l. 5. C. de probat.* Mevius *p. 5. dec. 170. n.* 2. *& 6.*

18. Cæterùm socius si rem communem suis sumptibus refecerit, & sumptus intra 4. menses socius nolit restituere cum usuris, tunc socius consequitur dominium totius rei, qui est specialis acquirendi modus rem communem. *l. 52. §. 10. ff. h. t.* Klock. *tom. 3. cons.* 148. *n. 39.* aliàs eos repetit *act. communi dividundo*, vel pro socio præter retentionis jus. *autor t. 2. c. 67. n. 23.*

Libellus conventionis ex actione pro socio sic formari potest.

Præmisso titulo.

19. Wer Edel Ehrenvest und Fürs. kan erheischender Noth nach vorzustellen nicht unterlassen/ was massen ich vor einem Jahr mit hiesigem Burger Kühlwein eine Weinhandlung solcher gestalten eingegangen/und schrifftl. verfasset daß ich an Capital 2000. fl. und er 1000. fl. in die arcam socialem werffen/ darauß eine ansehenliche Anzahl alten Wein zur Widerverhandlung erkauffen/ worzu er Kühlwein als besser dann ich abzukommen vermögend/die mehreste Mühe anwenden/hergegen Gewinn und Verlurst salva cujuscunque sorte illatâ gemein seyn solle/ massen wir auch so fort dises commercii uns unterzogen/und wie männiglich bewußt/dasselbe geübet/ich wäre auch Willens damit länger zucontinuiren / wann ich nicht einige Zeit hero gegen die schuldige Gesellschaffts-Treu thätlich warnemmen ja erfahren müssen / daß er Kühlwein / als bekantlich ausser der Gesellschafft Capital kein bahr Vermögen besitzend/nicht allein bereits an 2en Orthen hinterrucks meiner einige Faß der besten Wein erkaufft / und wider mit Nutzen verkaufft / ohne daß er mir consocio der zwey Drittheil zum Capital dargeschossen

sen das geringste hievon entdecket hätte / sondern es sind auch über das von denen durch ihn erhandleten social Weinen einige Faß unterschlagen / und in seinen Keller heimlich gebracht worden/worauß ein jeder von selbsten leichtlich schliessen kan / daß er durch Practiquen und Untreu sich meines Gelts / unter dem Schein der Societät bedienet / und nichts weniger dann den gemeinen Nutzen intendirt, sondern seinen Vortheil meisterlich suchet und übet.

Gleich wie nun versehenen Rechtens ist/daß ein socius dem andern auch währender Societät / da einiger Argwohn entstehet / behörige Rechnung zuediren / und solche auf erfordern mit einem Eyd zubekräfftigen gehalten ist.

per l. 4. & l. 6. ff. de edendo. Brunnem. *in l. 65. ff. b. t.*

Deren Verweigerung gegen Treu und Glauben lauffet / und nicht ohne muthmaßlichen Betrug ist.

Mevius *p. 8. decis. 360. per totum.*

Und aber ich von ihme Kühlwein die öffters erforderte deutliche Rechnung über alle erkauffte und wider verhandlete Wein / Gewinn und Unkosten nicht zuerhalten vermag/ sondern mich damit von Zeit zu Zeit aufziehet / im Gewissen überzeuget daß er fraudulenter sich in disem Weinhandel gegen mich erwiesen/wie ihme da es nöthig zu seiner grösten Verschimpffung vor Augen legen werde;

Also ersuche disem nach E.E.E. und Furs.hiemit inständiglichen/Dieselbe geruhen erwehntem jezt bey der Stelle befindlichem Kühlwein per decretum ernstlich zuinjungiren / à dato inner 8. Tagen mir eine solche zuverlässige Weinrechnung zuübergeben/die allen Empfang und Außgab / Kosten/Gewinn und Verlust specificè begreiffen thue; ich darinnen seinen Fleiß und Treu verspühren könne / und widrigen fahls nicht Ursach habe / actione pro socio zu Ersetzung des unterschlagenen und sonsten zu seinem Unglimpff wider ihne zuexperiren. Hierüber Hülff Rechtens mich getröstend verbleibe.

Liber 18. *tit.* 1. *ff. liber* 4*tus. tit.* 38. *C. de contrahenda emptione.*

1. Emptio & venditio est contractus consensualis de certa re pro certo pretio tradenda. *princ. Instit. b. tit.* Bachovius *in notis ad Instit. &* Wesenbec. *b. tit.*

2. Personæ contrahentes sunt emptor & venditor in jure facultatem contrahendi habentes.

3. Accidentale hujus contractus est, quòd fiat sæpè in scriptis probationis ergo, sed si eo modo conventum expresse, ut in instrumentum redigatur, non prius perfecta ac consummata censetur, nisi illud fuerit conscriptum & subscriptum. *princ. Inst. b. t. l. 17. C. de fide instrumentorum.* Carpzov. *p. 2. const. 26. defin. 21. n. 3.*

4. Substantiale requisitum est & consistit in consensu expresso circa rem & pretium, uno horum deficiente ex hisce tribus emptio nulla est. Vultejus *ad princ. Instit. b. t. n. 9.* & rectè Bachovius facit unum hoc substantiale consensum nimirum & hujus duplex objectum, rem seu mercem & pretium. *in notis ad Wesenbec. b. t. n. 4.* qui consensus versatur in duobus à parte venditoris in re. *l. 8. ff. b. t.* & à parte emptoris in pretio. *l. 2. §. 1. ff. ibidem.* Hieron. de Cævallos *pract. quæst. comm. contra comm. quæst. 536. n. 44.*

5. Dictus consensus debet esse verus non simulatus, quia nuda & imaginaria venditio pro non facta habetur. *l. 55. ff. de contrab. empt. l. 54. ff. de obligat. & actionibus*, & insuper certus non erroneus, cùm nullus sit errantis consensus. *l. 9. C. de jur. & facti ignor.*

6. For-

6. Forma hujus contractus consistit in illo consensu, quo inter venditorem & emptorem liquidò constat & convenit de certa re pro certo pretio tradenda: nam conventio de pretio est de substantia venditionis in initio, sed ex postfacto si conveniat ut loco pretii res detur alia, non mutatur natura emptionis, cùm initium non exitum circa distinctiones contractuum spectemus *l.9.* & Brunnem. *C.de rescind. vendit.*

7. Perfecta venditio est & dicitur triplex. 1mò. ratione conventionis quæ consistit in ipsa forma & sortitur speciem qualis est quando de pretio simul convenitur. Gothofredus *in l.2. C. quando licet ab empt. discedere.* ab hac mutuo consensu solo disceditur. Brunnem. *in l.2. C. ibidem. n. 1.* 2dò. ratione translationis dominii perfecta est quando per traditionem consummata, & sic finem suum attigit, à qua non potest recedere quis cùm sit nominatus contractus, in quo non datur pœnitentia, quod adeò verum est, ut ne quidem fisco recedere liceat, qui in hoc non reperitur privilegiatus. Brunnem. *in l. 3. C. de rescind. vend. l. 12. C. de contrah. empt. & autor.* nisi ex utráque contrahentium parte actus priori longè contrarius refringens venditionem interponatur. *l. 38. ff. de pactis. l. 1. C. quando licet ab emptione recedere.*

8. Prima venditio nihilominus per consensum ita perficitur, ut exinde agere liceat efficaciter pretio licet haud numerato, nec re traditâ nec dominio translato. Hahnius *ad Wesenbecium h.tit.*

9. 3tiò. perfecta venditio est ratione translationis periculi, & sic pura & absoluta venditio est perfecta, ut pereat res vendita emptori. *l. 1. & 4. ff.* Brunnem. *in l. 1. C. de periculo & commodo rei vend. n. 1.*

10. Objecta hujus contractus sunt omnes res quas quis habere, possidere vel persequi potest, quæ sunt in commercio hominum tàm corporales quàm incorporales, actiones & nomina, imò & res hæreditariæ, futuræ in spe existentes ut fructus nasciturì &c. & præsentes. *l. 34. §. 1. ff. h. t.* item servitutes & ususfructus. *l. 47. ff. de contrab. empt. l. 67. ff. de usufructu.* reditus vel census annui. *novella 72. cap. 7. novella 160. princ. cap. 1. & 2.*

11. Quæ verò non sunt in rerum natura nec futuræ sperantur, item res sacræ, religiosæ, sanctæ & quæ tales, imò & publicæ nec non universitatis, ut forum, basilica, usui publico destinatæ à privatis non possunt vendi, ita ut qui sciens ejusmodi res emat frustrà emat. *l. 6. ff. h.t.* similiter prohibentur vendi sine decreto judiciali res pupillorum & minorum immobiles, res furtivæ inter scientes, adeò ut emens talem teneatur eam sine refusione pretii restituere domino *l. 2. C. de furtis.* res litigiosæ quàmprimùm scil. lis mota est, etsi non contestata. *authentica litigiosa C. de litigiosis.* res feudales, res dotales immobiles, res vi possessæ, quia harum rerum prohibita est usucapio. *§. 2. Instit. de usucapion.* res emphyteuticæ sine consensu domini. *l. 3. C. de jure Emphyteus.* venenum malum prohibetur etiam vendi. *l. 35. §. 2. ff. de contrab. empt.* res etiam morbida, quia ob eam datur actio ex edicto ædilitio ad redhibendum. emptio rei propriæ *l. 6. ff. h.t.* sed ratione juris sibi deficientis emere potest, vel si aliena possessio, tunc enim possessionem emisse censendum; sic si emens habeat jus in re, hujus ratione valida est emptio, aut si res ob aliquam causam evinci possit vel revocari, vel res alieno ære obruta. *l. 16. l. 34. §. 4. ff.* Brunnem. *ad l. 4. C. h.t.*

11. Naturale emptionis est evictio & sic appendix venditionis. Gothofredus *in l. 4. C. de judiciis.* de qua inferius, ideò illa præstanda, nihil licet super hac convenerint contrahen-

hentes. *l. 8. C. de evictionibus. l. 5. C. de comm. rerum alienatione.* sed per pactum omitti potest expresse. *l.11. §.1.& 2. ff. de act. empti.*

13. Effectus perfectæ & consummatæ venditionis est, quòd nempe omne periculum & commodum rei venditæ licet emptori nondum tradita sit, ad hunc pertineat *§.3. Inst. h.t.* nisi adsit dolus vel culpa & quidem levis, vel venditor pacto periculum in se susceperit. *l.23. ff. de reg. juris.* de quibus inferius *ad tit.6. hujus libri 18.*

14. Error circa personam vel circa pretium aut corpus in individuo aut in substantia commissus facit emptionem nullam. *l. 9. ff. h. t.* & agitur ad rescissionem contractus. *l. 11. §. 5. ff. de act. empti.* ut pretium emptori & venditori res restituatur. Struvius *exerc. 23. th. 10.*

15. Ulterius requiritur ut pretium sit in numerata pecunia, verum, certum non simulatum *l.55. ff. h.t. l.54. ff. de obligat. & act.* aut expresse determinatum, vel arbitrio tertii determinandum, justum, ac rei emptæ æquivalens: nam sine pretio nulla procedit emptio venditio. *§.1. Inst. & l.9. C. h.t.*

16. Emptori rem alienam à non domino scienter comparanti non restituitur pretium. *l.1. C. de rebus alienis non alienandis.* Gothofredus *in l.7. C. ad SCtum Velleianum.* nec acquirit dominium ejus ob defectum bonæ fidei, ne facile ad res alienas emendas accedat: nisi de evictione sibi prospexerit, tunc re evictâ pretium à venditore repetit. DD. in dictam *l. 1.* Brunckhorst *ad l.145. ff. de reg. juris.*

17. Si una res pluribus vendita sit, præfertur is in quæstione dominii cui prius res tradita fuit. *l. 15. C. de rei vindicatione*, quia non pactis sed traditionibus dominia rerum transferuntur. *l.20. C. de pactis. l.3. ff. de obligat. & action.* quod ampliatur ut procedat, etiamsi prima venditio fuerit jurejurando confirmata, posterior verò injurata: qui autem horum carere debet re emptâ, agit ob fidem ruptam ad interesse. *l.11. C. de act. empti.* Brunnem. *ibidem.* Si verò 2dus. emptor sciverit priori rem jam venditam fuisse, tunc priori actionem revocatoriam concedunt. DD. & Brunnem. *in l. 15. C. de rei vindicat.* Cævallos *quæst. 756. n. 49. secundùm comm. sententiam.*

18. Venditor rem emptam jure pignoris licitè retinet, donec sibi solvatur integrum pretium adeò ut uno nummo deficiente de pretio hoc procedat. *l. 13. §. 8. ff. de act. empti.* Baldus *in l.40. ff. de contrab. empt.*

19. Porrò sciendum quòd arrhæ datio tantùm fiat ad firmitatem contractus, & néque in totum néque in partem sit executio contractus, sed tantùm purum signum majoris firmitatis, unde redditâ vel amissâ utérque contrahens licitè potest recedere à contractu etiam altero invito. Sed aliud est si ut pars pretii arrha detur: nam tunc non statim mutuo consensu ipso jure resolvitur contractus, nec alter invito altero à contractu recedet. Arrha autem repetitur si mutuò consensu discedatur actione ex empto, vel condictione sine causa. *l. 11. §. 6. ff. de actione empti. l. 35. ff. de contrab. empt.* & Brunnem. *ibidem.* nec non *DD. in l. 2. C. quando licet ab emptione discedere.* imò altero casu quando contractus posteà utrinque consummatus, potest species arrhæ loco data etiam per condictionem sine causa repeti. *l. 11. §. 6. ff. de act. empti.*

20. In venditore sufficit si rem tradat, néque præcisè oportet ut dominium in emptorem transferat. *l. 11. §. 2. ff. de actione empti.*

21. Et invitus nemo compellitur vendere *l. 11. C. de contrab. empt.* nisi quis jussus fuerit vendere à testatore. *l. 66. ff. de leg. 1.* 2dò. si judicio communi dividundo quis convenia-

veniatur *l.13. §.17.ff. de act.empti.* 3tiò. si quis sævitiam in servum exercuerit *§.2. Inst. de his qui sui vel alieni jur. l. 2.ff. ibidem.* 4tò. ob favorem specialem rei alienatæ. *l.fin. C. de patribus qui filios distraxerunt.* 5tò. ob publicam utilitatem, maximè si res aliàs sit venalis. 6tò. ob favorem religionis. *l. 12.ff. de religiosis.* 7mò. ob favorem fisci. *l.unica C. de vend. rerum fiscalium.* Brunnem. *in dictam l.11. C. h.t. & in l. 16. C. de jure deliberandi.* Mollenbecius *cent.1. divis.9. add.2. n.20.*

22. Distributio pretii pro qualibet mensura facit venditionem ad mensuram. *dictus* Brunnemannus *in l.19.ff. de periculo rei venditæ & emptæ, & in l.40. §.2. ff. h.t.*

23. Ad corpus venditur res, si illa unico pretio vendatur, nec singulis mensuris vel nummis speciale pretium subjungatur. Brunnem. *in l.fin.ff. de periculo & commodo rei venditæ. n.21.* Espach *in notis ad Carpzovii forensia p.2. const. 33. defin.10.*

24. Quando igitur res ad corpus per aversionem vendita, & reperitur major quantitas vel minor quàm dictum est, tota res dicitur vendita etiam quoad augmentum illud, néque erit in potestate venditoris arrogare sibi illum quantitatis excessum, nec peti potest minoris quantitatis repertæ resarcitio ab ipso venditore per emptorem.

25. Si autem pretium statutum pro quolibet jugere, omnia jugera etiam excedentia cadunt in emptionem,& cedunt emptori: sed augendum est pretium, quia est perfecta venditio ad mensuram,cùm hîc agatur de toto fundo, nam aliàs certum est, in venditione ad mensuram tantum illud venditum esse, quantum in mensura continetur. Brunnem. *citato loco.*

26. Modus est fundi quantitas qui defectus non tollit contractum, nisi ad formam contractus aut causam finalem pertineat. Brunnem. *in l. 41. ff. h.t.* qualitas verò vineæ, pratorum, agrorum, nimirùm si dixerit venditor 50. jugerum vinearum quæ non sunt, tunc pro bonitate loci fit æstimatio. *l.22. ff. de actione empti* & Gothofredus *ibidem.*

27. Ad effectum hujus contractus annumeratur actio empti & venditi.

28. Actio venditi datur venditori ad pretium rei venditæ solvendum, itidémque ad usuras ejus à tempore moræ post factam rei traditionem. *l. 13. §.19. & 20. ff. de act. empti. l.2. C. de usuris.* & ad complenda pacta quæ adjecta fuère contractui *§. 23. & 24. cit. l. 13.*

29. Actio empti datur emptori adversùs venditorem ut rem venditam præcisè tradat,nec præstando interesse liberatur si potestatem tradendi habeat. *l.6. C. de rescind. vend.* Licet emptor si velit ad interesse agere queat: quòd si penes venditorem non sit rem tradere,tunc emptor præstatione ejus quod interest, contentus esse debet. *l.4.* & Brunnem. *ibidem. C. de actione empti. l.11. §.2. ff. h.t.* D[9]. Textor *praxi judiciaria p.1. c.16. n.90.* quia ad impossibilia nemo obligatur, sed tunc demum emptor efficaciter agit, si contractus aliquâ conditione non sit suspensus, & solutio pretii sua ex parte facta, aut hoc nomine venditori satisfactum sit. *l.19. ff. de contrab. empt.* verùm tunc non videtur fides habita,si quis statim se pretium consecuturum putaverit & ita tradiderit. Brunnem. *in l. 8. C. de contrab. empt. l.3. ff. de pignorat. actione.*

30. Prædicta actio empti est civilis, & personalis, rei persecutoria cùm sit ex contractu,in simplum, bonæ fidei, perpetua ad 30.annos,datur hæredibus & etiam in hæredes, non infamat,directa quia ex verbis & mente legis, licet quandóque utilis reperiatur *l. 11. §.6. ff. de act. empti,* singularis,simplex,licet etiam universalis esse possit in hæreditate empta. tandem non contraria, cum quibus convenit quóque actio venditi.

 Libel-

Libellus conventionis ex actione empti emptori competens.

Præmisso titulo.

31. Vor vier Monaten habe ich Peter Hummeln hieselbsten sein zu N. gelegenes Gut von 4. Morgen Wiesen 30. Morgen Aeckern und 2. Morgen Weingarten aberkaufft/ und ihme die davor versprochene Summ von 800. fl. theils an Gelt bahr bezahlt/ und theils an einer bey N. N. stehenden richtigen Schuld/ mittelst Außhändigung und cession der obligation, würcklich vergütiget/ in Hoffnung derselbe mir dessen Uebergab sofort thun werde/ damit ich die Sommer-Ernde durch die Ansaat der Aecker befördern/ und den Nutzen der Wiesen zur Heu-Zeit einziehen/ auch die Weingärten der Gebühr nach bauen lassen könte. Es hat aber ersagter Hummel die Ubergab des Guts von Zeit zu Zeit immer verzögert/ mit dem Bau/ als wäre es annoch sein Gut/ fortgefahren/ ja diser Tagen sich unterstanden das Graß abzumähen/ zudörren und hinweg zuführen. Gleich wie nun außfündigen Rechtens ist/ daß so der Käuffer seines Orts dem contract folg geleistet/ der Verkäuffer darauf schuldig seye/ ihme die ruhige possession des Guts zuüberantworten/

l. 11. §. 2. ff. de actione empti. l. 8. C. de actionibus empti & venditi.

solches aber bis dato nicht geschehen/ mithin mir den Besitz zusamt denen darauß gezogenen Nutzungen annoch förderlich zutradiren verbunden ist.

Also gelanget auch an den Herrn Richter mein dienstliches Ersuchen/ derselbe geruhe den beklagten Hummel vor sich zuerfordern/ über dise meine Klag und dem beygefügten Kauff-Contract behörig zuvernemmen/ und da er dargegen nichts wie versichert einzuwenden hat/ sondern seine contumacia und geflissentliche gewinnsüchtige Aufzögerung erscheinet/ ihne zu schleuniger Uebergab des Guts an mich zusamt restitution bereits darauß seither dem vorgegangenen Kauff gezogener Nutzbarkeiten ex officio zuverdammen/ und durch Executions-Mittel darzu anzustrengen. Hierüber ꝛc.

Alia actio empti.

Præmisso titulo.

32. Demselben muß klagend vorstellen/ daß als vor 2. Monaten hieselbsten gewesen/ ich mit Mattheo Weinningern einen Wein-Contract dahin geschlossen/ und auf Abschlag des accordirten Preises nemlichen 70. fl. für das Fuder 694ger Gewächs 30. fl. bahr zugestellt/ daß er mir von seinen Weinen 6. Fuder abfolgen lassen/ und ich schuldig seyn solle/ solchen inner 6. Wochen zufassen und das pretium zubezahlen. Wie nun auf die bestimte Zeit mit 4. Fuhren zu Abhollung des Weins mich eingefunden/ mußte ich erfahren/ daß ermelter Weinninger von der mir verkaufften Quantität 4. Fuder indessen hinweg gegeben/ und allein 2. Fuder vor mich übrig gebliben/ die ich auf anderthalbe Fuhren geladen/ und zu Ergänzung der übrigen Wägen anderwerts die ermanglende Quantität und zwar jedes Fuder vor 80. fl. erkauffen müssen. Wann dann die Rechten verordnen/ daß so der venditor in mora tradendi vina vendita ist/ oder selbige um dem Käuffer nicht liefferen zudörffen/ gar veräussert/ wie Weinninger mit den 4. Fuderen inzwischen dolosè gethan/ er zu dem interesse quo vina unquam plurimi fuère zuverdammen seye.

per l. 1. in princ. l. 3. §. 3. si per venditorem vini. ff. & l. 4. C. de actione empti. Gothofredus *ad cit. §. 3.*

Und dann ich zu Ueberkommung derjenigen Anzahl so mir Beklagter verkaufft gehabt/ wegen

wegen inzwischen gestiegenen Wein pretii, vierzig Gulden mehr erlegen müssen/ zugleich auch den Fuhrleuthen des beschehenen Aufenthalts halben 8.fl. Unkosten zubezahlen gehabt/ so mir Weinninger auß Vorsatz causirt; Als bitte den Herrn Richter hiemit dienstl. ersagten Weinninger ob perfidiam suam in die mir geschadete 48.fl. ex officio würcklich zuverdammen/ und damit ich nicht in meiner Heimreiß gehindert werde/ exequendo mir zuzueignen. Dises wie es denen angezogenen Rechten gemäß ist; Also getröste mich auch der Richterlichen schleunigen Amts-Hülff 2c.

Libellus conventionis ex actione venditi venditori competente ad pretium rei venditæ & traditæ consequendum.

Præmisso titulo.

33. Vor nunmehro 4. Monaten habe ich Johann Brennern hieselbsten mein Hauß in der Schneidergassen gelegen vor 800.fl. verkaufft/und so fort demselben behörig übergeben/so er auch gegenwertig besitzet/ mit der gepflogenen und schrifftl. verfaßten Abrede/ daß er inner Monats-Frist mir das convenirte pretium als dessen zu Abtilgung mich truckenden æris alieni passivi bedürfftig/ohnfehlbar zuschiessen schuldig seyn solle. Ob nun wohln ihne Brennern öffters wegen der Bezahlung gütlich erinnert/und er selbige zuthun mich versichert; so hat doch seine Zusag keine Würckung gehabt: inmassen bis auf dise Stund ich des ganzen Kauffschillings gegen seine Zusag/Treu und Glauben mit meiner grösten Beschwerde ermanglen muß. Wann dann ein jeder Verkäuffer/nach des verkaufften Dings beschehener würcklicher Uebergab gegen den Käuffer zu Erlangung des pretii und à tempore moræ darab verflossenen Zinses zuexperiren befugt ist.

per l. 13. §. 19. & 20. ff. de actione empti. l. 2. C. de usuris. & l. 13. C. de actione empti.

Als ersuche das Richterl. Amt hiemit gebührend/ dasselbe Beklagten zu fordersamster bahrer Abstattung der 800. fl. schuldigen Kauffschillings und vor 3. Monat darab verflossenen Zinses ex officio anzustrengen sich gefallen lassen wolle/um dardurch das Vermögen zuhaben/meinen Schuldgläubigern behörige Zahlung thun zukönnen 2c.

Tit. 2. *ff. de addictione in diem.*

1. Addictio in diem est quâ ita res traditur & venditur, ut liceat venditori meliorem conditionem ab alio intra certum tempus oblatam acceptare. *l. 1. ff. h. t.*

2. Hæc emptio est in se perfecta, sed meliori conditione allatâ ab emptore alio vero non falsò à venditore subjecto resolvitur, & res non solùm pignori esse desinit, si emptor illam medio tempore oppignoraverit. *l. 4. §. 3. ff. h. t.* sed etiam fructus perceptos restituere venditori tenetur. *l. 4. §. 4. l. 16. ff. h. t.* Vicissim verò sumptus emptori restituendi aut ex fructibus deducendi, pretium solutum verò interusurio reddendum, Brunnem. *in l. 6. & 16. ff. eodem.* in hunc finem datur emptori contra venditorem actio ad recuperandum pretium & impensas: non verò contra 2dum emptorem citra delegationem à venditore factam, quia personalis actio fundum non sequitur, nisi in subsidium venditore non solvendo existente. *l. 20. ff. h. tit.* & Gothofredus *ibidem.* de cœtero primus emptor quod alius adjecit, etiam adjicere potest, quam ob rem venditor meliori conditione allatâ eidem hoc significare debet. *l. 8. ff. eodem.*

3. Tùnc verò melior conditio est allata, quando quid ad utilitatem venditoris adje-

ctum est. *l. 5. ff. h. t.* quæ utilitas consistit in eo, si vel pretio aliquid sit additum, vel solutio sit facilior aut maturior, vel si 2dus. emptor sit idoneor, aut levioribus conditionibus emit, puta satisfactionem de evictione omisit. *l. 4. ff. eodem.* breviter quicquid ad utilitatem venditoris pertinet, pro meliori conditione haberi debet. *l. 5. eodem.*

4. Naturale interim hujus emptionis est ut dominium in emptorem transferatur. Bronckhorst *ad l. 27. ff. de reg. juris.*

Actio ex hoc titulo sic concipi potest.

Præm. titulo.

5. Wer E. E. und Weißh. verhalte dienstl. nicht/ was massen ich vor 8. Wochen meine Scheuer und Stallung Johann Meistern hieselbsten vor 300. fl. unter diesem austrucklichen Beding verkaufft/ daß wofern ich zwischen der Verkauf-Zeit inner 4tel Jahrs frist keinen vorträglichern Verkauff erhalten werde / der getroffene Kauf gültig seyn solte. Gleich nun mir nach 9. Wochen Hr. Ernst Hilliger allhier vor sothane Scheuer und Stallung 350. fl. bahr Gelt angebotten/ und ich zufolg reservirten Bedings ihme dise Stück anderwertiglich zuübergeben / mithin vorigen Kauf/ existente meliori conditione mihi oblatâ, aufzuheben befugt bin.

l. 4. l. 5. ff. h. t. Perezius *in C. tit. de pactis inter emptorem. n. 5.*

Zumahlen da der erste Käufer Meister deme zufolge.

l. 8. ff. eodem.

Dise condition sobalden bedeutet / die 50. fl. welche der letztere weiter angebotten zugeben nicht gesinnet.

l. 7. ibidem.

und doch die Scheuer und Stallung gegen bahren Empfangs dessen so er mir bishero Abschlags erleget / nicht abzutretten gedencket / da doch das pactum adjectum klar/ und bey erscheinendem bessern Kauff der erste ipso jure aufgehaben ist.

per l. 1. in princ. ff. eodem.

Also ersuche auch E. E. und Weißh. hiemit dienstl. Sie geruhen ersagtem Meister ex officio aufzulegen/das Gelt von mir gütlich anzunemmen und die Scheuer und Stallung wider abzutretten / in Verbleibung dessen aber ihne / auf in continenti erfolgende deposition des Gelts von mir / zu Herausgebung des Schlüssels ernstlichen zuvermögen. Hierüber ꝛc.

Alia actio ex præcedenti titulo emptori ad tollendum contractum competens; cùm emptor & venditor sint correlata.

Præ. Tit.

6. Wer Gestr. bleibt gehorsamlich ohn verhalten/ was massen mir Andreas Stimmer allhier öffters angelegen/ ihme seinen Baumgarten samt anhängendem Acker abzukauffen / darein ich entlichen geheelet und davor 150. fl. unter dem Schrifftlichen beiderseits beliebten Beding ausgezahlet / daß so sich innerhalb 4. Monaten keine bequemlichere Gelegenheit hervor thue / dieses mein Gelt nützlicher anzuwenden / alsdann dieser Kauff seine Richtigkeit haben / und unwiderrufflich seyn solte. Allermassen nun dieser Tagen inner der bestimbten Frist sich die Gelegenheit gezeiget /

der-

dermalen ein Wohnhauß warnach lang gestrebet / zuüberkommen / und dieses zu meinem Gewerb mir vil vorträglicher als der geringe Baumgarten und Acker ist: mithin da hierzu mein Gelt unvermeidlich mit sonderbahrem Vortheil zuverwenden habe / ich nit unbillich das ihme Stimmern unter ausgetrucktem Beding geschossene Gelt / gegen cedirung des darunter angenommenen Gartens und Ackers / wider zuruck gefordert / dessen aber ich von demselben in Güte nit habhafft werden kan.

da doch *in l. 1. ff. de addictione in diem.*

mit ausgetruckten Worten verordnet / daß wann dises verhandlet worden / daß der Kauff geschlossen seyn solle / wann inner gewissen Zeit keine bessere Gelegenheit angetragen werde / sothaner Kauff conditionalis und existente meliori occasione ipso jure nichtig seye.

So bin ich gemüßigt Ewer Gestr. hiemit gehorsamlich zuersuchen / Sie geruhen beklagten Stimmern vor sich zubescheiden / ihme diese meine auf dem beiderseits Beliebten pacto gegründete Klag vorzuhalten / und darauf zu Herausgebung des Gelts gegen annahm des Gartens und Ackers ex officio anzustrengen.

Hierüber das Richterliche Ambt omni meliori modo pro justitiæ administratione implorirend verbleibe.

Tit. 3. ff. de lege commissoria.

1. Lex commissoria est pactum in utilitatem venditoris adjectum, quo convenit, ut si ad certum diem non solvatur pretium res sit inempta. *l. 2. ff. h. t.*

2. Hoc pactum resolvendi contractus fit vel verbis directis vel obliquis, directa sunt quæ significant dissolutionem contractus quasi ab initio non fuerit celebratus, verbi gratiâ res sit inempta, vel contractus pro infecto habeatur, & hæc verba faciunt legem commissoriam, & tunc ipso jure quasi retromanet dominus ipse venditor, & dissolvitur contractus. Verba obliqua autem ostendunt contractum quidem purè esse initum, sed ob non solutum pretium conditione existente in termino iterum resolvi, quod inducunt verba: restituatur, pertineat. eum in finem agitur actione ex vendito ad rescindendum contractum ut revertatur dominium. *l. 1. 3. & 5. C. de pactis inter emptorem.* & Brunnem. Si nulla dies pacto expressa, interpellatione venditoris opus est ad moram constituendam, quæ purgationem tunc admittit. Quando verò dies appositus, tùnc ipso jure emptor constituitur in mora, & hujus purgatio non locum habet, nisi justâ causâ impeditus. Verbi gratiâ si nemo sit cui offeratur. *cit.* Brunnem. *ad l. 4. ff. h. t.* Sed cùm hoc pactum tantùm in favorem venditoris non autem emptoris, aliàs ipse mora utendo posset efficere pro se, ut fundus esset inemptus. Mantica *de tacitis & ambiguis convent. l. 4. tit. 29. n. 9.* adjectum fuerit, cui renunciare potest si nolit illud valere, in arbitrio ejus est, an velit rem cum fructibus & accessionibus repetere, an pactum remittere & pretium cum usuris exigere. *l. 4. C. de pactis inter emptorem.* & requiritur judicialis petitio ad indicandam renunciationem factam per venditorem pretium petendo post diem legi seu solutioni præstitutum. *l. 4. l. 6. 7. ff. h. t.*

3. Juxta modò citatam legem 6tam. & *l. 1. C. de pactis inter emptorem.* postquàm lege commissoriâ actum est, emptor amittit arrham vel quod pretii loco soluit, quia fuit in mora. Sed in conscientia videtur hoc durum esse, si legis hujus imperito vendam sub hac lege, & velim hoc lucrum retinere: nisi fructus cum pretii parte amissâ æquales retineantur ab emptore. Brunnem. *in l. 6. ff. h. t.*

4. Hic

4. Hic & anterior contractus dicuntur magis ſub conditione reſolui quàm ſub conditione contrahi, quia exitu ſaltem ſunt conditionales. *l. 2. ff. de in diem addictione. l. 1. ff. de lege commiſſ.* nec poteſt venditor l. commiſſoriam exercere, ſi in re vendita tradita aut aliis rebus quas præſtare debuit, moram fecerit: quippe venditor nequit moram emptoris accuſare quam ipſe cauſatus. *l. ult. ff. de reſcind. vendit.*

5. Cùm hic & prior contractus ex conventione reſoluitur, igitur agitur actione ex contractu ad id quod actum eſt. *l. 6. ff. de contrab. emp.*

Libellus conventionis ex pacto commiſſorio à venditore ſic formari poteſt.

Præm. tit.

6. Vor einem halbē Jahr habe Sebaſtian Wittichen hieſelbſten 2. Morgen wolgebauter Weingärten um 400. fl. dergeſtalten / verkauffet / daß er mir 100. fl. gleich bahr wie geſchehen zur angab und die reſtirende 300. fl. nach Verflieſſung 3. Monaten ohnfehlbar bezahlen / alſo daß ſo er hierunter ſäumig erfunden wurde / der Kauff nichtig ſeyn / und das Verkauffte mir ipſo jure wider zufallen ſolte / welches alles aus der beygelegtē Abſchrifft Kauff-Contracts wortlich zuerſehen. Ob nun wolen beklagter Wittich von Zeit vorgegangenen Kauffs in der Weingarten Beſitz ſich befunden / und darinnen arbeiten laſſen: mithin ihm obgelegen / in der beſtimbten Zeit / cùm dies interpellet pro homine das ſo treulich zugeſagte pretium mir zubehändigen / in dem ich dieſe alienation allein darum gethan dieſer Geldt-Summ fähig zuwerden; So hat er doch hierunter gantz keine ſatisfaction geleiſtet / wordurch unſer contractus ipſo jure widerum null und nichtig worden / und ich würcklich befugt bin meines Eigenthums mich anzumaſſen / *tot. tit. ff. de lege commiſſoria. l. 1. l. 3. C. de pactis inter emtorem & vend. compoſitis.* Brunnem. *ibidem.*

darzu er aber ſich nicht verſtehen / vielweniger zu geben will / daß ich denſelben in eigenthumlichen Beſitz nemmen thue.

cùm tamen ea vis legis commiſſoriæ ſit, ut non ſoluto pretio res ſit inempta, redeatque ipſo jure ad dominum priſtinum cui & datur rei vindicatio.

Perezius *in cit. tit. C. de pactis inter emptorem. n. 8.*

Derowegen ich mich gemüßigt befinde / das Richterl. Ambt hiemit anzuflehen und zubitten / daſſelbe geruhen wolle erwehntem Wittichen ex officio ernſtlich aufzuerlegen / mir den Weingarten in gegenwertigem Stand ſobalden wieder abzutretten / und von mir die 100. fl. angab / die hiemit judicialiter zur bahren Bezahlung anerbiete / ſamt denen in die Bauung verwendeten Unkoſten breviâ harum taxatione zu empfangen: ſolte er aber deſſen ſich weigern / will ich um die verfügende execution wie

lex 68. ff. de rei vindicatione.

verordnet / angeruffen haben / und mich allenfahls der Richterl. Großg. Willfahrung getröſten / der ich verbleibe.

Alia actio venditori ex hoc titulo competens.

Præmiſſo titulo.

7. Es zeiget beygelegte Abſchrifft Kauff-Brieffs welcher geſtalten ich bereits vor einem Jahr Peter Wittichen Burgern hieſelbſten mein in der Steingaſſen gelegenes Hauß dergeſtalten verkaufft / daß ſo der gantze verglichene Kauffſchilling von 600. fl. nicht innerhalben Jahrs Friſt / mir erlegt werden / das Hauß gleichſam

samt unverkaufft mein bleiben und seyn solte. Ob nun wohlen mich dieses pacti in commodum mei venditoris unicè adjecti.

per l. 4. §. 2. ff. de lege commissoria. Perezius *in tit. C. de pactis inter emptorem &c. n.* 10.

wegen in termino præfixo nicht bezahlten pretii würcklich bedienen / und das Hauß ipso jure an mich ziehen könte; So will doch diesem meinem Rechten renuncirt, und allein das Richterliche Ambt dienstl. ersucht haben / ernannten Käuffern Wittichen tragenden Ambts wegen semel pro semper aufzulegen / mir zu folg Kauff-Contractus das schuldige pretium samt davon ex mora verflossenen Zinß fordersambst zubehändigen / und also weitere unbeliebige Klag zuverhüten. In verhoffender Großg. Willfahr verbleibe.

Tit. 4. ff. lib. 4. tit. 39. C. de hæreditate vel actione vendita.

1. Sicut res corporalis, ita etiam incorporalis ut hæreditas emi & vendi potest.

2. Requisita hujus venditionis sunt. 1mò. ut hæreditas jam alicujus sit effectualiter, proprietario ejus jam vitâ defuncto. *l.* 1. *ff. b. t.* & 2dò. ut illa emptori tradatur, quia dominium hæreditatis non transit in emptorem nisi ei tradatur.

3. Effectus actionis venditæ hæreditatis est, ut néque amplius néque minus juris habeat emptor quàm apud hæredem futurum esset. *l.* 2. *ff. h. t.* & sequuntur emptorem commoda & incommoda hæreditatis pro ea quantitate quæ fuit venditionis non quæ mortis aut aditæ hæreditatis tempore. Perezius *in C. h. tit. n.* 3. & 14. emptórque si venditor non sit solvendo convenitur in subsidium à creditoribus *l.* 2. & Brunnem. *C. eodem.* Mevius *p.* 2. *dec.* 296. *n.* 5. hoc prius excusso.

4. Deinde observandum est venditorem hæreditatis non cogi satisdare de evictione singularum rerum *l.* 1. *C. de evictionibus*, quia non vendit singulas res sed universum jus quod defunctus habuit.

5. Sæpè convenitur inter venditorem & emptorem hæreditatis, ut hic creditoribus hæreditariis satisfaciat: si igitur hanc amplexus fuerit conditionem, & à creditoribus hæreditariis, conventus judicium subierit, hi non poterunt amplius agere contra hæredem quasi tacitè pacti ne ab eo petant. *cit.* Perezius *dicto loco n.* 7. licet aliàs regulariter pacto debitor creditoris sui conditionem mutare nequeat. *l.* 25. *C. de pactis.* cùm jus passivum non sit cessibile ut jus agentis deterius reddatur. *l.* 9. *ff. famil. hercisc.* Brunnem. *in l.* 29. *ff. de procuratoribus.* quippe quod ossibus hæredis adhæreat. *autor in l.* 1. *C. h. t.* Mantica *de ambig. conv l.* 4. *t.* 10. *n.* 23. *fusius.*

6. De cœtero uti hæreditas ita & nomen vendi potest. *l.* 4. *ff. h. t. l.* 3. *C. ibidem.* nomen significat debitum, actionem & quicquid in actionibus & persecutionibus ejus nominis est. & sufficit verum debitorem emptori præstare sive potius verum nomen: nisi aliud actum sit, verbi gr. si eum idoneum esse affirmaverit, nam hoc præstare debet. *l.* 3. *ff. de fidejussoribus.* quamvis sufficiat eum tempore cessionis fuisse idoneum. *per l.* 96. *§.* 2. *ff. de solution.* licet postea talis esse desierit. Excipitur tamen debitum conditionale & in diem, nec bonitas videtur asserta, si evictionis præstatio promissa, nimirùm quando quis promittit evictionem secundùm juris formam. Succurritur tamen emptori si justa & probabilis ignorantiâ admiserit nomen non idoneum. Brunnem. *ad l.* 4. *ff. h. t.* & *cent.* 1. *dec.* 72.

7. Effectus actionis seu nominis venditi est, quòd in emptorem transeat utilis actio

ex ipso contractu mediante quâ exigere possit debitum exemplo creditoris: nam cessio est loco traditionis, & in rem suam procurator factus dicitur is cui cessa est actio cùm nomen emisset. *l. 7. & 8. C. h. t.* quæ cessio etiam ignorante debitore & eo invito procedit, cùm ejus non intersit cui solvat. *l. 3. C. h. t. l. 1. C. de novationibus.*

Libellus conventionis pro hærede venditore ad consequendum pretium pro re hæreditaria vendita, contra emptorem sic formari potest.

Præmisso titulo.

8. DEnenselben ist Ggl. wüssend / was gestalten verwichener Zeit auf absterben meines Patrui ich als dessen alleiniger Erb ab intestato zwar die Erbschafft angetretten / aber solche / weilen ich dieser Orthen nicht gegenwärtig bleiben können / Herrn Berthold Burgern hieselbsten gegen Erlegung 2000. fl. inner 4. Wochen von Zeit der Würcklichen Ubergab und cession / eingeraumbt / inmassen der darüber aufgerichte von uns beiden unterschriben und gesiegelte Recess solches hiebeyligend klar besaget.

Ob nun wohlen mich gäntzlich versehen / er Herr Berthold / der sich der gantzen Erbschafft actualiter unterzogen und solche in Besitz hat / auf den bestimbten termin meo nomine die Zahlung an Herrn Erichen Handelsmann gegen Quittung richtig gethan haben wurde / der auch dißfahls von ihme Herrn Erichen verschiedentlich erinnert worden; So ist jedoch gegen bessere Zuversicht seithero nicht die geringste Zahlung erfolget / welches mich gemüßigt / wiederum hieher nit ohne Beschwerlichkeit zureisen / und das Meinige mit Obrigkeitlicher Hülff zuüberkommen zusuchen. Derentwegen dann auf Edel Ehrenv. und Fürs. mein dienstl. Bitten gerichtet ist / dieselbe geruhen beklagten Bertholden so balden vor sich zubescheiden / diese meine abgenöthigte Klag ihm vorzuhalten / den recess gebürend recognosciren zulassen / und da er wie ich versichert dargegen nichts erhebliches einzuwenden hat / fürters / rejectis suis frustratoriis exceptiunculis, ihne zu bahrer Darschießung der convenirten 2000. fl. mit dem à tempore moræ darab verfallenen Zinß / und mir verursachten Unkosten / ex officio ernstlich ja exequendo zuvermögen. Gestalten um schleunige Justiz Mittheilung nochmahlen instantissimè angeruffen haben will ꝛc.

Alia actio ex hoc titulo oriens sic formari potest, quæ tamen potius replicæ sunt.

Præmisso Titulo.

9. AUs der von Apelio als Erben ab intestato meines verstorbenen Schuldners N. N. eingereichten Verantwortung habe ersehen / wie er vermeint sich des defuncti Schulden befreyet zuhaben / in dem er bey angetrettener Erbschafft selbige sobalden überhaubt an Cornelium verkaufft / und diesem dabey austrücklich angedingt / allen Erbschaffts creditoren behörige satisfaction zugeben / mithin ich diesen / da er die Schuldigkeit nicht leistet zubelangen hette. Wann aber

l. 2. C. de hæreditate vel actione vendita.

klar verordnet / daß ein Erb allen des Verstorbenen Erbschaffts schuldglaubigern / legatariis und fideicommissariis auf ihre Klag zuantworten / und ihnen ihre Anforderungen zubezahlen schuldig; dazumahlen ein Erb per aditionem hæreditatis mit allen disen quasi contrahiret.

per-

per l. 3. §. 3. ff. quibus ex causis in possessionem eatur.

und paciscendo mit dem jenigen deme er die Erbschafft verkäufflich begeben / der creditorum Recht und Anspruch nicht ändern noch verschlimmern kan.

l. 25. C. de obligationibus & actionibus.

besonders da in des Erben Gewalt nicht stehet die nomina passiva des defuncti quæ ossibus ejus demortuum repræsentantis adhærent, in einen andern zuübertragen.

l. 59. §. 1. ff. de jure dotium. Brunnem. *in citatam l. 2. C. de hæred. vel act. vendita.*

weßwegen Gothofredus ad hanc legem 2*dam. C.* recht setzet / quòd creditores hæreditarii venditorem ipsum hæreditatis prius convenire debeant, cùm ad emptorem invitum non veniant, quod secus est in emptore à fisco hæreditatem comparante

uti *l. 1. C. h. tit. pro exceptione à regula* statuirt.

Als insistire auch meiner gegen Apelium Rechtsbeständigst übergebenen Klag/ mit wiederholtem legalen Bitten / demselben ex officio die fördersambste Bezahlung an mich zuthun / aufzulegen / und die verursachte Unkosten wegen seiner tergiversation und nichts stringirenden Außhalffterung/ zuverdammen. Hierüber rc.

10. Prædictæ nominis emptioni solet à debitoribus opponi decantata lex Anastasiana 22. *C. mandati,* in eum finem ut cessio seu venditio non valeat nisi in quantum pro ea justi pretii nomine solutum, ejusque pretii usuræ ultra non: nam cessio facta pro minuto pretio præsumitur simulata ex parvitate pretii & nullum jus acquiritur cessionario.

11. Sed limitatur lex dicta, quòd illas solas cessiones damnet quæ fiunt vel debitoris lacessendi & vexandi causâ vel improbi lucri & fœnoris captandi gratiâ; ideóque plures cessionum species ut ut aliquod lucrum cessionario afferant, & plusquàm pro quo ceduntur contineant, validæ & non improbæ censentur: præsertim si ex aliis conjecturis constet cessionem fuisse factam justa ex causa non animo vexandi eum contra quem facta fuit cessio, sed ex causa necessaria transactionis, in hæreditate & sic jure universali cesso non locum habet hæc constitutio, item in donatione pura & simplici. Similiter si debitor consenserit in hanc cessionem, vel si præsens sit & taceat. In cessione à laico piæ causæ facta, quia hoc casu non videtur facta cessio in potentiorem. Imò & tunc lex non procedit, quando actio cedenti utilis non est, veluti Battavus mihi debet ad quem nequeo venire, igitur ad meum consequendum firmiter cedo alteri Battavo. Deinde inculpata est cessio, quæ fit interveniente justo pretio, & non venit in comparationem tantùm summa cessa, sed quia loco paratæ pecuniæ esse debet quod ceditur, id detrahendum quod operæ & pecuniæ impendendum priusquàm ea inde redigatur, nec ante excessus aut lucrum nedum improbum fœnus intelligi potest. Insuper si pauper cedat litem contra debitorem majorem, contra quem ipse non audet insurgere, vel si alius diffidit de consequendo suum ob nimias adversarii tergiversationes, tædium & executionem litium, ipse enim ob justam causam cedit, cùm ob sui inopiam consequi nequeat suum creditum. Menochius *l. 3. præsumpt. 129. per totum. & n. 17.* Gabriel *l. 2. de action. concl. 5. n. 16. 17. & seqq.* Tuschus *concl. 209. n. 49. l. C.* Idcircò arbitrio judicis relinquitur æstimandum an pretium pro nomine cesso sit congruum habito respectu ad expensas & vexationem futuri judicii, nec non idoneitatem actionum cessarum, videlicet quantum virtute earum ab ipso cessionario exigi posset,

& ad dubium litis eventum. *dictus* Gabriel *concl. 5. n. 36.* Manzius *in responsione juris facultatis Ingolstadiensis expositioni legis Anast. adjecta n. 19. & per totum.* Bartolus *in l. 22. C. mandati.*

12. De cœtero si fiscus vendat hæreditatem, semper privatus emptor conveniendus, quod etiam in bonis vacantibus locum habet: sed si verus hæres agit de hæreditate quasi non fuerit caduca tunc agitur contra fiscum. *l. 2. C. de quadriennii præscriptione.* quando autem creditor vel legatarius agit, tunc instituitur actio contra emptorem non fiscum. Brunnem. *in l. 1. C. h. t.*

Exceptio legis Anastasianæ quæ est peremptoria & post litem contestatam opponenda sic formari potest.

Præmisso tit.

13. Aus der von dem Wohlgebohrnen Herrn H. von D. bey Ew. Fürstl. Durchl. überreichten Klag-Schrifft haben wir ersehen/ welcher gestalten er uns Burgermeister und Burgerschafft zu Bezahlung der auf ihne durch cession erwachsener Obligation von 1000. fl. Capital und vil jährig rückständiger Zinßen ernstlich anzuhalten gehorsamlich angesuchet. Nun stehet zwar in der der Klag-Schrifft beygelegten cession, daß wohlged. Herr cessionarius dem Herrn Cedenti D. von W. die gantze Summ des Capitals mit denen verfallenen Pensionen würcklich bezahlt und völlig vergütigt/ es wird aber diesem zuforderist entgegen gesetzt/ quòd numeratio aliter quàm confessione cedentis probanda sit.

per l. penult. C. mandati. per verba: usque ad ipsam tantummodo solutarum pecuniarum quantitatem.

nam cùm actus aliquis suspectus est, sola confessio contrahentis non sufficit ad probationem, ne alioquin facile fraus fiat legi, tametsi quod ad cedentem pertinet verius sit nocere illi debere suam propriam confessionem.

Anthonius Faber *l. 4. C. tit. 26. mandati. defin. 20. n. 1. & 2.* Brunnem. *in l. 22. C. mandati. n. 2.*

Zumahlen wir gewisse Nachricht erlanget/ daß berührter Herr Cessionarius H. von D. dem Herrn Cedenti D. von W. vor die gantze gegen uns formirende Anspruch allein 750. fl. bezahlet/ welches auch gantz glaublich/ indem Herr Cedens diese Obligation vorher vor 900. fl. mit Hinderlassung aller pensionen/ deren er wegen hiesigen Orths Unvermögenheit nit fähig werden mögen/ andern angebotten/ ja wir solche von ihme darumben zuruck haben können.

Gleich dann die constitutio legis Anastasianæ in odium lites redimentium & usurariorum eingeführt/ austrucklich disponirt, quòd actionis cessio non valeat nisi ad concurrentem dati revera pretii quantitatem.

dictus Anthonius Faber *l. 4. tit. 29. defin. 5. n. 1.* Brunnem. *citata l. 22. C. mandati. n. 1.* Perezius *h. t. n. 17.*

hoc est ut Gothofredus explicat: ut cessione nominis nemo ulterius uti possit quàm ad quantitatem soluti pretii, sive quod idem est, ut redemptor vel is in quem alienæ litis facta cessio est, amplius recipere, quàm pro pecuniarum præstitarum & usurarum competentium quantitate, non possit: cùm cessio actionum præsumatur simulata & ideò sit invalida nisi ad concurrentem quantitatem.

Sic-

Sichardus *ad l. 22. C. mandati n. 2.* Manzius *in interpret. legis hujus Anastasianæ. in princ. n. 12.* Finckelt. *obs. 17. per totum.*

Und der Hohe Herr Richter jederzeit ex officio auf solche gegen den legem Anastasianam eingegangene schädliche cessiones zu respiciren hat / ob gleich von den debitoribus, die hierunter gravirt werden wollen / darwieder nichts eingewendet wird.

uti statuit Mevius *p. 3. decis. 1. n. 3. & 4.*

Also befinden wir uns auch gemüßigt / gegen den Herrn Cessionarium, welcher auf die gantze Summ gegen uns agirt, da er doch nicht einmal die Helffte vor Capital/und Zinß dem Herrn Cedenti bezalt / die exceptionem plus petitionis ex citata l. Anastasiana resultantem gemeiner Statt gebührend legaliter einzuwenden / und dadurch das jenige so er von uns Gewünnsüchtig zuerhalten intentirt, aber davor nichts ausgegeben / gäntzlich zuvernichtigen: mit unterthänigster Bitte Ewer Fürstl. Durchl. uns bey solcher vor uns streitenden constitution Gnädigst Lands-Fürstl. zuschützen / und per sententiam auszusprechen geruhen werden / daß wir wegen gemeiner Statt ex adversarii Gewinnsüchtigkeit / in dessen alleinigen Absehen er diese redemption gethan / ungütlich beklagte / zu einem mehrern dann er Cessionarius dem cedenti actualiter dargezellt / und höher nicht dann 750. fl. in allem sich belaufft / ihme keineswegs verbunden / und das übrige gemeiner Statt zu Nutzen heimgefallen seye:

wie *lex penult. C. mandati* statuirt, und die DD. diesem adstipuliren / gleich bey Manzio *in interpret. legis anast. quæstione 8va. n. 8.* mehrers zusehen.

Mit gehorsamster Oblation ihme Hrn. Cessionario die bezahlte Summ von dato vorgegangener cession fürtershin Landläuffig zuverzinßen / oder ihme gegen Herausgebung der Statt wahren Verschreibung inner Monathsfrist das bahre Gelt zuschiessen und dardurch uns nahmens gemeiner Statt von diser vexation zubefreyen. Wie dann nun unsere exception in den deutlichen Rechten gegründet / und die deren angehengte oblation höchstbillig ist; Also getrösten wir uns auch beyder Gnädigsten Zulaß- und Gutheissung in Unterthänigkeit als verbleibend.

Tit. 5. ff. lib. 4. tit. 44 C. de rescindenda venditione.

1. Rescinditur emptio venditio contracta variis modis. 1mò. mutuo consensu ob pacta adjecta. 2dò. si venditor dolo & fraude adversarii inductus fuerit ut venderet, aut emptor ut emeret, tunc is qui deceptus est, potest actione ex eo contractu petere, ut rescisso illo in integrum restituatur, si tali stare nolit. *l. 5. l. 10. C. h. t.* 3tiò. si contractus metu celebratus fuerit. *l. 1. & l. 8. C. eodem.* actione quod metus causâ institutâ. Brunnem. *in l. 14. C. h. t. n. 4.* 4tò. denique ob læsionem ultra dimidium rescinditur *l. 2. C. ibidem.* quod remedium tam venditori quàm emptori competit, & æstimanda læsio secundùm tempus contractus, ac probanda per testes & peritos æstimatores, aliquando per delationem juramenti, & debet peti rescissio contractus alternativè, ut aut à contractu recedatur, aut læsio resarciatur. Struvius *exercit. 23. th.* 87. Brunnem. *in l. 2. C. h. t. n. 1.* electio enim est rei. Mynsingerus *cent. 2. obs. 42.* ubi testatur Cameram alternativè decrevisse.

2. Cessat hoc beneficium si quis sciens verum valorem lubenti animo viliori pretio vendiderit: si specialiter renunciaverit huic remedio præsertim jurejurando præstito. *cap. 28. X. de jurejurando*, si tamen usque adeò enormiter læsus sit, poterit absolutio-

 nem

nem à juramento petere, quod utique non debet esse vinculum iniquitatis. Perezius *in hunc tit. C. n.18.* nec locum habet in hæreditate venditâ. Struvius *exerc. 23. th. 88.* deinde venditio unius voluntate tollitur ut annuorum redituum quæ à venditore non verò emptore revocari potest. Ordinatio Politica *Imperii de anno* 1548. *tit.* 17. *§.*1. adeò ut in contrarium pacisci non liceat. D⁹. Textor *praxi judic. p.1. cap.16. n.27.*

3. Si plures vendant rem & in pretio læsi sint, unus non potest impugnare contractum in solidum sed tantùm pro sua parte. Brunnemannus *in l.8. §. 8. ff. de inofficioso testamento.*

4. Læsio ultra dimidium est, si rem valentem 1000. thaleris vendiderim 400. vel si rem valentem 400. thaleris 900. emerim, quæ computatio in Camera Imperiali observatur teste Mynsing. *cent.* 4. *obs. 73.* Brunnem. *in l. 5. ff. b. t.* Cævallos *pract. quæst.* 536. *n.9. & 10. communiter.*

5. In læsione ipsa tempus contractus est attendendum non tempus litis contestationis. *l.8. circa finem & DD. C. b. t.* Anthonius Faber *in Cod. l.* 4. *tit.* 30. *defin.* 2. *ex communi opinione.*

6. Hæc actio ad rescindendam emptionem & venditionem ex capite enormis læsionis datur ad 30. annos, sed quæ rescinditur ex dolo, fieri debet intra biennium. Cævallos *ibi n.13.*

7. Porrò actio ex dicta *l. 2. b. t.* personalis est, & ideò contra 2dum emptorem non conceditur nisi primus non sit solvendo, & 2dus eodem injusto pretio, & sic quoque ad integrum pretium ex parte lucrativo titulo possideat, quo casu donatarium vel emptorem conveniri tradunt Covarruvias *l. 2. resol. c. 3. n. 10.* Berlich. *p. 1. dec. 157.* Struvius *exerc. 23. th.91.* concedit actionem in factum contra tertium possessorem.

8. Præterea omnes emptiones & venditiones infra læsionem ultra dimidium absque fraudulento consilio, incuria contrahentium, nec non sine metu contractæ tolerantur in foro ob commerciorum favorem & rixarum odium, quippe pretium rei in emptione non est semper certum & uniusmodi, sed varium & instabile pro regionibus, pro copia vel paucitate rerum pro necessitate & indigentia cujusve rei vel parva vel magna vel nulla. Matthias Stephanus *ad novellam 97. n.*14. pulchrè. Brunnemannus *in l.* 4. *C. b. t.* Insuper leges tolerant circumventionem talem, utque præter querelarum finem, hominum supinitas excitaretur ad discendum cautius mercari: nam si ob qualemcunque læsionem pretii quod semel placuit liceret revocare contractum, nulla emptio & venditio ferè consisteret, quia ergò modus aliquis constituendus erat, ultra quem revocaretur, leges ex dimidia rei æstimatione sumpserunt. Mynsing. *alleg. obs. 73. per totum.*

9. Insuper hæc lex 2da. est generale remedium ad omnes actus lædentes, & locum habet in locatione, permutatione, datione in solutum: imò ex æquitate in transactione, in venditione spei sive jactus retis, in divisione per sortem facta si sortes inæqualiter per errorem factæ sint, & error postea detectus: item si venditio judicis decreto facta, tamen ex læsione agitur Brunnemannus *in banc legem n.8. & seqq.* similiter venditiones publicæ sub hasta factæ rescinduntur ex causa immodicæ læsionis, nullo quóque dolo probato, ne sub nomine talis subhastationis locus fraudibus relinquatur. Anthonius Faber *l.4. tit. 30. def.4. C.* Cævallos *q. pract. 536. n. 2.*

10. Et emptor qui venditorem enormissimè læsit, non habet electionem supplendi justi pretii, & ad omnium fructuum restitutionem condemnatur quos à contractus die per-

percepit aut percipere potuit, utpote qui perinde malæ fidei possessor censendus est, ac si possessionis suæ titulum nullum haberet. *dictus* Faber *cit. titulo defin. 3.* Pinellus *ad l. 2. C. h. t. cap. 4. n. 28.* cui tamen contradicit Perezius *C. h. t. n. 13.* sed Cævallos ob enormissimam læsionem adstipulatur prioribus *q. 763. n. 44.*

Actio ad rescindendum contractum venditionis ob enormissimam læsionem quæ ex emptoris fraude contigit, venditori competens sic formari potest.

Præmisso titulo.

11. Denenselben mag nicht verhalten / was massen verwichener Zeit Jerimias Bauer derselben angehöriger Burger zu mir kommen / und mir so lang angelegen / bis ich ihme meine auf der Statt Gemarckung gelegene von meinem vor einem Jahr verstorbenen avunculo ererbte 2. Morgen Weinberg und 3. Morgen Wiesen um 500. fl. würcklich verkauffet / darbey er betheuret / daß dise Güter gegenwertig ein mehrers nicht gelten / und er mir davor den höchsten Preiß bezahlen thue. Wann aber er Jerimias Bauer mich durch arglistige persuasion zu solcher allzu wolfeilen verkäufflichen Begebung gebracht / ich den Werth daselbstiger Güter mit nichten gewußt / und nunmehr des Gegenspiels dahin vergwissert worden / daß die 2. Morgen Weingärten allein im gemeinen Preiß angeschlagen 900. fl. und die 3. Morgen Wiesen 450. fl. würcklich werth seyen / davor sie auch von andern Kauffs-weis angenommen werden wollen: Mithin er mich durch disen Verkauff enormissimè weit ultra dimidium veri & justi pretii lædiret: Dargegen mir das beneficium *l. 2. C. de rescindenda venditione* oder restitution in integrum zu Aufhebung dises ex parte emptoris betrieglich beygebrachten Verkauffs würcklich zustatten kommet. *per l. 10. C. de rescind. venditione.*

gleich Mynsingerus *cent. 4. obs. 73. cum sententiis Cameralibus* und Carpzov. *p. 2. const. 34. def. 7. per totum* bestättigen.

Und darbeneben zuwissen / daß dem Käuffer welcher den Verkäuffer / wie beklagter Bauer gethan / enormissimè lædirt, die Wahl nicht zustehet den ermanglenden rechten Werth zu ersetzen / sondern er gehalten seye / neben restitution der erkaufften Güter / utpote malæ fidei possessor, die von Zeit dolosè getroffenen Kauff-Contracts darauß gezogene Nutzbarkeit zuruck zugeben / wie *cit.* Carpzov.

auch Anthonius Faber *C. Sabaudico lib. 4. tit. 30. defin. 3.* solidè per rationes & judicata bestärcken / und Cævallos *pract. quæst. 763. n. 44.* pro communi sententia anführt.

Als implorire hiemit das Richterliche Amt / inständigst bittende dasselbe geruhen wolle / disen ex adverso von mir arglistig elicirten Verkauff berührter Güter / ob notoriam enormissimam læsionem, ex officio zuannulliren / und ihne zu Heraußgebung des auf den Wiesen bereits gemachten Heus per sententiam zucondemniren; Hergegen bin ich erbiethig den geringen Kauffschilling ihme sobalden wie empfangen / bahr zubehändigen / massen ich mich darzu hiemit judicialiter offeriren / und das Richterl. Amt um schleunige Justiz Mittheilung nochmahls dienstl. anflehen thue / der ich verbleibe.

Actio ex præcedenti titulo emptori qui in re empta quoad pretium enormiter læsus fuit, competens, sic formari potest.

Præ-

Præmisso titulo.

Vor einem halben Jahr habe ich Johann Biermann Burger allhier seine eine stund von hinnen auf N. Gemarckung gelegene Güter Stücker vor 500.fl. halb bahr und halb nach einem Jahr zubezahlen aberkaufft/in Meinung er mir selbige über deren rechten Werth nicht anhängen werde/ massen der Kauff nicht nach vorgegangener der Stücker Besichtigung/ sondern allein auf Vorlegung einer deren Specification erfolget ist. Gleich wie aber in Auffsuchung diser Güter ich befunden/ daß selbige gegen des Verkäuffers assertion ganz stein-und sandig und zum Ertrag also schlecht conditionirt, das sie schwerlich den Bau-Kosten inferiren und ersetzen können/ derenthalben sie auch von des Orths Einwohneren über 100.Thlr. im Werth nit geachtet werden/ja niemand solche darumben käufflich anzunemmen gesinnet: Mithin ich von erwehntem Biermann durch Rechnung seiner Güter und damit aufgeschwäßte deren Erkauffung auf 2.Dritttheil des davor versprochenen Werths würcklich verkürzet worden; Und dañ die Rechten

per celeberrimam legem 2dam. C. de rescindenda venditione.

so wol dem emptori als venditori im erkaufften Ding enormissimè hintergangen/cùm ad paria judicentur. Sichardus *ad dictam legem 2dam. n.*4. & emptor ac venditor sint correlativa. Brunnemannus *ad l.7. C. dicto titulo.* Cævallos *pract. q.536. n.7.*

darinnen zustatten kommen/ daß entweder der arglistige Verkäuffer seine nichtswertige Güter gegen Zuruckgebung des empfangenen Kauffgelts wider annemmen/ oder dem Käuffer von dem excessiv versprochenen pretio so vil widerum zuruckgeben oder nachlassen müsse als der Güter valor sich erstrecket/ darzu doch beklagter Biermann sich in Güte nicht verstehen wil; Also befinde mich genohttringt/ das Richterl. Amt anzugehen/ und dasselbe dienstl. zuersuchen/beklagtem Biermann ex officio aufzulegen/entweder mit Zurucklieferung des auf Abschlag allzu excessiven Kauffschillings von mir empfangenen Gelts/die nichtswertige mir zugeschobene Güter wider in Besitz zunemmen/oder mir von denen 250.fl. die ich bezahlt/ 70.fl. zuruck zugeben/ welchen letstern Fahl dise Güter vor 100.Thlr. davor sie ins gemein zum höchsten werth zuseyn geachtet werden/ ich behalten müßte/ wiewol ich lieber sehen/ da von ihm das seinige apprehendirt und also einer vom andern ohne fernere Beschwerde gesetzt wurde. Hierüber das Richterliche Amt um Mittheilung Gerechtigkeit anruffend verbleibe.

Tit. 6. ff. de periculo & commodo rei venditæ. l.4. tit.48. C. eodem.

1. PEriculum hîc est casus fortuitus, qui in re vendita contingit, si vel illa in totum aut pro parte pereat. Struvius *exercit. 23. th.95.* periculorum species recenset Gothofredus *in l.1. C. h. tit.*

2. De natura igitur emptionis est, ut postquàm illa perfecta est, etiamsi res nondum tradita sit periculum rei ut & commodum spectet ad emptorem. *l. 1. C. h. t.* siquidem post consensum circa pretium & rem venditam, venditor constituitur debitor speciei illius determinatæ, ut sic interitu hujus liberetur à sua obligatione. *DD. ad l. 1. C. h. t.* sed limitatur hæc regula legis 1. nisi damno dolus venditoris occasionem dederit, ut si persuaserit emptori vina non corrumpi ob antiquitatem temporis, & vinum postea corrumpatur, damnum hoc ad venditorem pertinet. *DD. in l.3. C. h.t.* item in venditione conditionali, ubi interitus totius est venditoris. *l. 10. §.5. ff. de jure dotium.* Brunnemannus *in l.8.*

l.8.princ.ff.h.t. sed deteriorationis periculum spectat ad emptorem. *l.8. ibidem & l.5.C. eodem.* item generis. *l.incendium* 11. *C.si certum petatur.* & alternativâ venditione *l.34.§.6.ff. de contrahenda emptione.* nec non si culpa vel mora venditoris res pereat. *l.12.14.17. ff.h.t.* vel hic custodiam rei atque periculum usque ad traditionem susceperit *§.3. Inst. circa finem h.t.* & si res ad mensuram, pondus vel numerum vendita. *l.2. C. de periculo &c.* quia usque dum adpensa, admensa, adnumerata res est, venditio perfecta non est nec censetur *l.35.§.5.ff. de contrahenda emptione.* sed habetur pro imperfecta ratione periculi, quæ regula ampliatur, quod etiam in fundo admensurando locum habeat. 2dò. licet universis amphoris unum pretium statutum sit. 3tiò. licet universum vinum venditum quod in cella est ad mensuram tamen. 4tò. licet vinum degustatum *l.35. §.5.ff. de contrahenda emptione.* 5tò. si dolium designatum *l.1.§.2.ff.h.t.* ubi est specialis ratio. his casibus si venditor pretium accepit hoc restituit re peremptâ. Limitatur regula 1mò. si aliter convenerit. 2dò. si res emptori tradita nondum admensurata. 3tiò. si per emptorem steterit quo minus admensio fiat. Brunnemannus *in l.5.ff.h.t.* nam in odium moratoris res mensurata fingitur, & mora ultima nocet. *autor in l.2. C. eodem. n.5.*

3. Commoda sunt accessiones tam naturales ut alluvio, fructus pratorum &c. lapicidinarum, fœtura. tàm civiles ut pensio, accessiones, fructus &c. quæ omnia spectant ad emptorem post perfectum contractum. Struvius *exercit.23.th.102. & 103.* quia uti dictum periculum rei ad eum quóque pertinet, igitur per naturalem æquiparationem incommodi & commodi emolumentum quodcunque capere debet.

Actio ex præcedenti titulo sic formari potest.

Præmisso titulo.

4. Vor 8. Wochen habe ich Sebastian Mellingern Burgern zu N. seine auf dem Speicher gehabte Anzahl von ihme auf 200. Mltr. Korn und Speltzen geschätzte Früchten und zwar vor jedes Mltr. Korn 3. fl. und vor jedes Mltr. Speltzen 100. kr. zuzahlen aberkaufft/ und demselben so fort Abschlags Kauffschillings 60. fl. bahr geschossen/mit Versprechen/ daß wann über 3. Wochen ich kommen/ und selbige von ihme mir zugemessen empfangen werde/das ganze pretium alßdann würcklich erlegt werden solte. Wann aber indessen das Unglück entstanden/daß ersagtem Mellingern sein Hauß in Brand gerahten/dise Früchte samtlich zuschanden gegangen/ und mir nicht geliefert werden können/einfolglich ich dasjenige Gelt so auf Abschlag des Kauffschillings ihme anticipando geschossen/zurepetiren befügt bin: darzu er sich aber in Güte keineswegs verstehen wil/vorgebend der den Früchten durch disen unversehens erfolgten Brand zugestandene Verlust mir deren Käuffer und nicht ihme dem Verkäuffer zutragen gebühre/und ich den Werth vor die ganze Quantität zuerlegen schuldig seye/ gleich er solchen von mir darum unnachlässig bezahlt haben wolle/weiln nicht unbekanten Rechtens/quòd, postquam emptio & venditio per consensum circa mercem & pretium utrínque exhibitum perfecta est, etiamsi res vendita nondum tradita sit, periculum istius rei spectet ad emptorem, qui indubitanter casum fortuitum ferre tenetur.

per l.1. C. de periculo & commodo rei venditæ & DD. l.8. in princ. ff.h.t.

Da doch diser vorwandt in gegenwertiger hypothesi, da ich nicht die vorhanden gewesene Anzahl Früchten per aversionem in einem pretio determinato, sondern Malter-weis auf die Zumessung erkaufft/mit nichten angehet/sondern im Gegentheil deutlich versehen:

si res ad mensuram vendita sit, usque dum illa admensa fuerit, venditio perfecta non censetur, quia venditio quasi sub hac conditione videtur fieri.

per l. 35. §. 5. ff. de contrahenda emptione. Carpzovius *p. 2. const. 26. def. 23. in princ.*

Mithin die Gefahr der erkaufften Sachen/ nemlichen Weins/ Früchten auf die admensuration erhandelt / dem Verkäuffer biß zur beschehenen würcklichen Zumeß- und Uberliferung allein zustehet / und nach deren Vorgang allererst dem Käuffer zutragen zukommet / gleich

l. 1. §. 1. ff. & lex 2da. C. de periculo & commodo rei venditæ, Gothofredus *in notis,* & Brunnemannus *in comment. C. ad hanc l. 2. n. 2.* Anthonius Perezius *C. h. t. n. 7.* Carpzovius *p. 2. const. 26. def. 23.* & Gosuinus ab Espach *in notis ibidem. hisce verbis post adnumerationem &c.* verum hoc est sive res sit mobilis sive immobilis sive fungibilis sive species. *per l. 10. §. 1. ff. h. t.* Lauterbach. *ad hunc tit. ff. n. 8. & seqq.*

in terminis terminantibus statuiren / und diesem nit entgegen stehet *l. 5. C. h. t.* allwo Imp. Diocletianus & Maxim. rescribirt, quòd speciei venditæ per violentiam ignis absumptæ periculum venditorem non adstringat.

dieweilen allhier kein res singularis uti est domus, equus determinatus &c. cujus interitus post perfectam venditionem contingente, venditor tanquam debitor speciei liberirt wird. Brunnem. *in l. 1. & ult. C. h. t.* sondern eine merckliche Anzahl Früchten auf die admensuration erkaufft worden / welcher Kauff conditionalis, und durch die Zumessung allererst vollkommen und pur wird / wie aus den jetzt angezogenen Legibus und bewehrtesten Rechts Lehreren dargethan worden / und über das tralatitium in jure ist / quod in venditione conditionali, cum pendente ea emptio perfecta non est, universæ rei interitus seu periculum non sit emptoris, sed interitus illius venditoris.

l. 8. & Brunnem. *ff. h. t.* Carpzovius *p. 2. const. 26. def. 21. n. 6. & 7. & cit.* Espach. *in notis ibidem ad def. 22. cum* Lauterbach. *n. 7.*

Als ersuche diesem nach das Richterliche Ambt hiemit dienstl. Fleisses / dasselbe geruhe ersagten Mellinger über dise meine aus seiner Aufszögerung herkommende Klag zuvernemmen / und da er wieder meinen Rechtlichen Gegeneinwandt / wie ich vergewissert bin / nichts erhebliches oder mehr stringirendes einzuwenden vermag / denselben so fort zur restitution der von mir empfangenen abque causa bey ihm befindlicher 60. fl. ex officio anzustrengen. Hierüber 2c.

Alius libellus ex præcedenti titulo.

5. VOr 2. Monaten ist durch mich dem Mutio ein Morgen Wiesen auf den Rhein stossend vor 50. fl. abgekaufft / bahr bezahlt / und mir deren eigenthumlicher Besitz übergeben worden: deme ohngeachtet unterstehen sich sein Mutii Leuthe an dem Ende der Wiesen nechst dem Fluß zugrasen / vorwendend / der sich angelegte ohnabgesönderte Grund mir nicht / sondern ihrem Herrn zuständig seye. Wann aber die accessiones wie die alluvio ist / dem Eigenthümer des Grunds de jure unstrittig gehören / und einen Theil derselben ausmachen: mithin sich Mutius des Graßes auf dem der Wiesen angelegten und mehrers sich erweiterenden kießigten Grund zur ungebühr anmasset / so ich fürters nicht zuverstatten weiß: zumahlen da er bey dem Verkauff der Wiesen sich nichts vorbehalten / sondern selbige simpliciter wie er sie mit allen Rechten

be-

besessen / in mich transferirt: einfolglich das commodum accessionis ex natura æquiparationis weniger nicht mein seyn und bleiben muß / als vice versâ ich / da das Wasser mir darvon einen Theil wegnemmen solte / den Abgang auch allein zutragen und zuverschmertzen hette.

arg. l. 7. ff. & l. 1. C. h. tit.

Als ersuche den Herrn Richter hiemit dienstl. ersagtem Mutio per decretum auffzulegen / sich des geringen Anwachs und darauf erscheinenden Graßes fürtershin gäntzlich zumüssigen / und mir hierinnen keine weitere Entziehung zuzufügen / widrigen fahls ich mich bey dem erlangten Eigenthum und dessen causalen Genuß zuschützen / und wegen des empfindenden Schadens behörige Ersetzung zubegehren veranlasset werde. Hierüber etc.

Tit. 7. ff. de servis exportandis.

HIc titulus ejusque usus dudum in desuetudinem abiit, cùm non possint in Imperio homines vendi, & notatur saltem *ex l. 7. ff. h. t.* ubi dicitur beneficio affici hominem interest hominis.

Lib. 19. Tit. 1. ff. lib. 4. tit. 49. C. de actione empti & venditi.

1. POstquàm contractus empti & venditi per consensum circa mercem & pretium initus est, & emptor ex sua parte pretium conventum numerando eum adimplevit, agit adversùs venditorem ut rem vel fundum venditum si habeat vel habere possit, præcisè tradat, nam tali casu offerendo se ad interesse præstationem non liberatur. *l. 11. §. 2. ff. h. t.* Perezius *in hunc tit. Cod. n. 4.* D. Textor *praxi. judic. p. 1. cap. 16. n. 90.* & communiter DD. Hieronymus de Cævallos *pract. quæst. comm. contra communes. quæst. 459.* ubi dicit hanc esse communem sententiam. Secus si non habeat, tunc enim præstando interesse liberari.

2. Quòd si ergò venditor non tradat, quia rei tradendæ facultatem non habet, succedit post moram obligatio ad id quod interest emptoris rem non esse traditam. *l. 1. ff. l. 4. C. h. t. l. 6. C. de hæred. vend.* nam natura obligationum quæ in faciendo consistunt, hæc est, ut promissa præstando interesse liberetur. *l. 72. ff. de verb. obligat.* quod interesse emptoris circa rem scil. intrinseci valoris vini vel frumenti crescentis, non verò extrinseci v. gr. lucri ex negotiatione sperati intelligendum secundùm legem *21. §. 3. ff. de actione empti.* eo excepto si venditor dolo non restituat, quâ specie tenetur ad omne interesse etiam extrinsecum sive adventitium. *l. 13. in princ. ff. eodem.* Imò interesse adpertinent expensæ litis si quæ factæ, cùm hi sumptus inter damna reputentur. Brunnem. *in l. 21. ff. h. t. n. 8. §. 3.* Mynsingerus. *cent. 1. obs. 53.*

3. Rem alienam ignoranter vendens tenetur ad id quod interest ad duplum: si verò sciens ad verum interesse etiam ultra duplum. Bartolus, Baldus & Castrensis *ad l. 43.* & Brunnem. *ff. h. t.* Petrus Rebuffus *in repet. l. unicæ C. de sententia quæ pro eo quod interest &c. n. 130.*

4. Imò licet venditor scienter rem alienam vendens caveat se ratione evictionis non teneri velle; nihilominus tamen non tantùm ad pretium sed etiam ad omne interesse tenetur. Unde infertur, quòd nulla formula tametsi ampla sit, comperto dolo possit liberare venditorem à restitutione pretii & interesse, & si certa sit scientia venditoris, certè ex dolo ejus agitur ad interesse. Brunnem. *in l. 11. §. ult. ff. h. t.*

5. Si in oneribus rei venditæ emptor saltem sit deceptus, habet contra venditorem regressum eumque in tantum convenire potest, in quantum si scivisset ab initio minus daret pretii *l. 9. C. h. t.* idque procedit hac distinctione, aut enim venditor rei venditæ onus sciens reticuit, & tenetur actione quanti minoris & ad omne interesse. *l. 1. §. 1. & l. 39. ff. h. tit.* aut onus ignorans affirmavit rem esse liberam, & æquè tenetur ad id quod interest, quia non debuit asserere quod ignorabat. *l. 13. §. 3. ff. l. 9. C. & DD. eodem.* aut ignoravit nihil asserens tunc tenetur quanti minoris emptor fuisset empturus si scivisset *l. 61.* & Brunnem. *ff. de ædilitio edicto.* Mevius *p. 3. decis. 192. cum judicato.* Mynsingerus *cent. 1. obs. 56.* aut ultrò ignarus servitutis vel oneris dixit qualis est fundus sit tibi emptus, & eo casu nec ad interesse nec actione quanti minoris tenetur, si servituti vel tributo fundum obnoxium esse postea appareat. Perezius *in hunc tit. C. n. 9.* pro cautela igitur servandum quòd venditor nolens de prædictis teneri, specialiter moneat & certiorem faciat emptorem de qualitate prædicta. *citata l. 39. ff. h. t.* & Mynsingerus *allegatâ obs. 56. circa finem.*

6. Denique omnia quæ contra fidem bonam fiunt aut facta sunt, in hanc actionem veniunt, proinde quicquid dolo vel culpa venditoris lata & levi abest, quicquid pactis comprehensum in hanc actionem venit, & tenetur venditor à contractu resiliendo arrhas quas accepit in duplum restituere, actionesque quas habet cedere: imò ad ostendenda vel etiam tradenda emptori instrumenta rei venditæ quæ scil. ad probationem pertinent originis constringitur. Perezius *in Cod. h. t. n. 12.*

7. Si re traditâ ab emptore venditori pretium solutum non sit, non datur condictio vel repetitio rei venditæ, sed agitur ut pretium solvatur: cùm actio ex vendito duntaxat sit in personam. *l. 1. C. h. t.* & usuræ post moram ex officio judicis debeantur *l. 13. §. 20. ff. & l. 5. C. h. t. l. 2. C. de usuris.* quod est æquissimum: nam cùm emptor fructus percipiat, æqualitatis ratio postulat, ut venditor quóque usuras pretii non soluti recipiat. Faber *in Cod. lib. 4. t. 24. def. 6. n. 11.*

8. Exceptio, qualis est rei non traditæ, resultans ex ipso contractu impedit executionem, & semper admittitur, sicuti agenti emptori obstat exceptio non adimpleti contractus per pretii solutionem: unde pulchrè dicitur, quod quando actio & exceptio derivantur ex eodem fonte, tunc admittenda exceptio, cùm resultet ex eodem contractu: ratio quia quælibet venditio & emptio habet tacitum hoc pactum & conventionem, si fides observetur. Cævallos *pract. quæst. comm. contra communes q. 536. n. 45. & seqq.*

9. Imò exceptio implementi adeò efficax est, ut litis ingressum impedire valeat, apperti enim juris est, ut is qui alterum ad impletionem contractus seu solutionem urgere velit, prius ipsemet contractum impleat. *l. 13. §. 8. l. 25. ff. de actione empti.* Loccamer *de causis actionum n. 88. circa finem.* siquidem actor non potest objicere reo culpam cujus ipse reus est, & ubi emptor non potest præstare quod debet, nec exigere potest quod debetur. Mevius *p. 3. dec. 192. n. 4.* nec potest venditor agere ad interesse à sua parte nisi prius ipsemet adimpleverit contractum. Brunnem. *in l. 14. C. de rescind. vend. dictus* Mevius *p. 7. dec. 102. n. 1.* Anthon. Faber *l. 4. C. tit. 41. def. 4. n. 2.*

Actio ex præcedenti titulo emptori competens contra venditorem ad rem præcisè tradendam, sic formari potest.

Præ-

Præm. tit.

10. Ob zwarn der Kauff- und Verkauff contract wie bekannt dieses heimliche Beding in sich hat und begreiffet / das Treu und Glauben gehalten / und einem jeden das jenige geleistet werden solle / warzu er sich per consensum suum explicitè declaratum würcklich verbunden

uti Hieronymus de Cævallos *pract. quæst. comm. contra communes quæst.* 536. *n.* 45. & 46. statuirt

mithin Balthasar Geiger Burger hieselbsten mir das von ihme vor 8. Tagē um 60. Thlr. daran ihme so balden 10. Thlr. Abschlags auf den contract behändigt / aberkauffte Pferd / so ein Grau-Schimmel 5. jährig ist / dessen ich zu meinem Behuf ohnentberlich bedörfftig zuübergeben de jure unausflüchtig schuldig ist / massen ich die übrige 50. Thlr. ihme die Ausflucht ex mea parte non prius adimpleti contractus, quæ est litis introducendæ impeditiva, imò etiam in ipso executionis actu opponi potest.

Menochius *vol.* 1. *consil.* 1. *n.* 136. & *seq.*

gäntzlich zubenemmen / fertig ligen habe / und allen Augenblick demselben darzuschiessen erbietig bin / ja solche ad depositionem judicialiter faciendam hiemit offeriere; So muß aber ich diesem allem ungeachtet warnemmen / daß er das mir würcklich verkauffte Pferd entweder lieber vor sich behalten / oder einem andern mehr dann dann mir gönnen wolle: gestalten ich schon öffters dessen Ubergab begehrt / aber nit fähig werden kan / indem er mir jederzeit das empfangene Gelt zuruckzugeben und einen geringen Abtrag zum Abstand zuleisten anbieten thut / darein ich aber nicht zugeheelen weiß / als der Vollziehung des contracts allein erwartend.

Allergestalten nun die Rechten ohne Wiedersprechung verordnen / quòd venditor si rem venditam habeat, vel habere possit, cogatur emptori illam præcisè tradere, cùm offerendo se ad interesse præstationem minimè liberetur ab obligatione.

l. 11. *§.* 2. *ff. de act. empti & venditi.* Perezius *in hunc tit. C. n.* 4. D⁹. Wolffgangus Textor *praxi judiciariâ. parte* 1*ma. cap.* 16. *n.* 90. Hieron. de Cævallos *pract. quæst. comm. contra communes quæst.* 459. ubi dicit hanc esse communem JCtorum sententiam.

So befinde mich genöthigt wegen Gegners Aufzögerung als mir schäd- und unleidenlich / denselben mittelst diser mir wider ihn gebührender personal-Klag würcklich zubelangen / und E. E. E. und Fürst. hiemit inständigsten Fleisses zuersuchen / sich gefallen zulassen / ihn Beklagten fordersambst vor sich zubescheiden / über meine abgetrungene Klag zuvernemmen / und da er darwider als in notorietate facti bestehend / nichts erhebliches einzuwenden vermag / so fort zur Annahm des residui pretii und Ausliefferung mir durch aufrecht getroffenen Kauff gehörigen Pferds sambt Erstattung mir durch dessen 8. tägigen Vorenthalt verursachten Abgangs / per sententiam zucondemniren / und exequendo anzustrengen. Hierüber ꝛc.

Alia actio ex præcedenti titulo sic concipi potest.

Præmiss. Tit.

11. Vor 14. Jahren hat mir Herr Johann Werle des Raths allhier einen zu Ziegelhausen ligenden Platz warauf vor alters eine Walck-Mühle gestanden / vor frey / ledig und eigen verkaufft / und in dem Kauf-Brieff austrücklich vermel-

meldet / wie er nit wüßte / daß dieser Platz samt vor alters darauf sich befundener Mühlen einigen Grund- oder dergleichen Zinß unterwürffig gewesen: woranf hin vertrauend dieser anzeig / ich eine meiner Handthierung nöthige Walck-Mühl gebauet/ und davon vermög Herrschafftl. Freyheits Patents die 6. Jahr von aller real und personal Beschwerden / welche auf die Mühlen und deren Besitzer Krafft Lands-Fürstl. Superiorität geleget werden / genossen / keineswegs vermuthend / daß mir occasione dieser Mühlen Grunds oder darzu benöthigten Wasser falls einiger Wasser-Zinß gefordert werden würde; Deme ohngeachtet hat mir der Herrschafftl. Gefäll verweser Hrn. N. N. diser Tagen angekündigt/ daß Vermög alter Rechnungen eine jede an disem Bächlein gelegene Mühle / und mithin die jenige / welche ich auf dem alten Platz aufgerichtet / in die Land-Schreiberey jährlich 2. Mahlter Korn zu Wasser Zinß zuerstatten schuldig/ und weilen ich sothane Mühl über die vergönte 6. Frey-Jahr bereits 8. Jahr würcklich besessen / und genutzet / so muste ich vor diese Zeit als jährlich 2. Malther ihme 16. Malther Wasser-Zinß entrichten/ darzu er mir 6. Wochen Zeit bestimmete.

Gleich wie nun bekanten Rechtens ist / daß der jenige so einem ein stück Gut aller servitut und Grund Zinßen befreyet verkaufft/dasselbe auch in solcher qualität dem Käufer überantworten müsse / und ihne hernacher/ da das wiederspiel wie hier in meinem gegenwertigen casu herauskommet / die Vorschützende dessen Unwissenheit nicht von der obligenden Schadloßhaltung befreyet / cùm onus ignorans si affirmaverit rem venditam esse liberam æquè teneatur ad id, quod intereſt quàm aliàs, quia non debuit asserere quod ignorabat.

> *l. 13. §. 3. ff. de act. empti & venditi. l. 9. C. eodem.* ubi Brunnem. *in term. terminantibus.* Mevius *p. 3. dec. 192. n. 5. per verba.* est ea legitima actio competens emptoribus, si ob vitia onera vel defectus rei, ut quanti minoris res valuit, reddatur. *l. 39. ff. de actione venditi.*

Wannenhero Mynsingerus *cent.* 1. *obs.* 56. *circa finem.* pro caurela servandum setzet/quòd venditor nolens de prædictis teneri, specialiter monere debeat & certiorem facere emptorem de qualitate prædicta.

und dann ich nimmermehr diesen alten Mühlplatz vor 200. fl. bahr Geldt erkaufft/da gewußt daß solcher mit einem ewigen Wasserfahl Zinß der Landschreiberey verhafft gewesen: mithin ich gegen den Verkäuffer actione quanti minoris zuexperiren befugt bin.

> per allegata jura horúmque autoritatem cui adstipulatur *l. 61.* & Brunnem. *ff. de ædilitiis edictis.*

Also gelangt auch an E. Edel Ehrenvest und Fürs. mein dienst-Rechtl. Ersuchen / sie geruhen aus Betracht der angeführten klaren vor mich streitenden unhintertreiblichen Gründen/ Beklagtem Hrn. Werle aufzulegen / daß er wegen des verschwiegenen Wasser-Zinßes der Jährlichen 2. Malter Korn/ welche dieser Landen als ständig vor 60. fl. Capital in der Cammer angeschlagen werden / mir von dem vormals empfangenen Kauffschilling sothane 60. fl. widerum zurück geben: So dann der Landschreiberey wegen der vergangenen 8. Jahren den geforderten Wasser-Zinß von 16. Malter Korn behöriges Vergnügen leisten / und mich dieser Ansprach entledigen solle / quo facto ich fürtershin die Schuldigkeit zutragen mich nicht entschlagen werde. Dieses mein Verlangen ist denen austrücklichen Rechten gemeß/ derowegen mich auch der Großg. Richterl. Hülff dienstl. getrösten thue.

Ex-

Ex titulo 54. lib. 4. C. de pactis inter emptorem & venditorem compositis, sequentia veniunt ulterius observanda.

1. PActa quæ vel modum adijciunt, vel formam dant contractui emptionis, ex consensu adijciuntur.

2. Hujusmodi pactum displicentiæ est, quo agitur ad resolvendum contractum actione redhibitoria, ut alter rem recipiat retrò, quia sub conditione venditum tali specie resolvitur. *l. 4. C. de ædilitio edicto. l. 3. ff. de contrah. empt. l. 6. ff. de rescindenda venditione.*

3. Similiter potest emptor ad rescindendum contractum agere, si ipsi talis conventio adjecta quæ continet causam substantialem & finalem contractus, sine qua non erat contracturus. *l. 6. C. h. t. &* Gothofredus.

4. Pactum de retrovendendo est conventio inter emptorem & venditorem inita, ut venditori pretium quandocúnque vel præstituto tempore iterum offerenti res vendita restituatur. *arg. l. 2. C. de pactis inter emptorem.*

5. Causa efficiens est Marcus Anthonius Philosophus Imperator uti patet ex rubro *l. 2. C. eodem.*

6. Subjecta sunt emptor, venditor, eorúmque hæredes, successores singulares ut cessionarii. *l. 17. l. 19. & tot. tit. ff. de act. vel. hæredit. vendita.* Carpzovius *p. 2. const. 1. def. 11. & 12.* Fabianus *de* Monte *tractatu de emptione quæst. 9. principali. n. 2. p. 357.* Struvius *exerc. 23. th. 41.*

7. Si venditor qui plures habet hæredes sibi prospexerit pacto de retrovendendo, unus illorum si ex pacto offerat totum pretium, nam pro parte hæc oblatio non procedit, emptor tenetur illi totam rem revendere: quia cohæredes illius qui obtulit, contra eum ut rem communicet agere possunt, sicut etiamsi ab initio plures venditores, unus offerat integrum pretium emptori, uni revendere adstringitur. *per. l. 78. §. 2. ff. de contrah. emptione.* modò redimens caveat de revendendo partem socio si is aliquando eam habere velit. Brunnemannus *in l. cit. 2. C. de pactis inter emptorem.* Objectum, omnes res quæ vendi possunt, conditionem redimendi regulariter recipiunt.

8. Circa pretium sciendum, quòd redemptor teneatur restituere idem quod accepit, sed si nihil de pretio expressum reperiatur, tunc attendendum est pretium commune illius temporis quo retrovenditio exerceatur. Matth. Wesenbecius *p. 1. cons. 8. n. 5.* sed priori casu ultra pretium impensæ ad perpetuam rei utilitatem factæ refundendæ quóque sunt; augmentum verò rei quod fortè accessit, pertinet ad emptorem tanquàm dominum ex empto quod peti nequit, nisi ejus pretium solvatur. Struvius *exerc. 23. th. 45.* quia pactum de retrovendendo facit venditionem non conditionalem sed puram, ut tamen possit resolvi pretio restituto, ergo interim emptor acquirit tam fructus quàm accessiones. *l. 7. ff. de peric. & commodo rei venditæ.* Mantica *de tacitis & ambig. convention. l. 4. tit. 32. n. 3. & 4.*

9. Quoad valorem monetæ ejusdémque æstimationem, si illa interea mutata fuerit, sciendum est illud reluitionis pretium in eo valore monetæ offerri debere, qui tempore contractus primæ venditionis fuit. *l. 22. ff. de oblig. & act. l. 3. ff. de rebus creditis. l. 99. ff. de solut. &* Brunnem. quippe contrahentes non præsumuntur de alio valore quàm qui fuit tempore contractus sensisse. Albertus Brunus *de monet. augment.*

ment. & dimin. p. 4. n. 2. in verbis. nec enim contrahentes ſenſerunt de futura æſtimatione, ſed de ea quæ fuit tempore contractus & currebat, Surdus *conſ. 406. n. 3.* Klock. *relat. Cam. 20. n. 22.* & Gothofredus. *in l. 69. ff. de contrah. empt.* Schneidev. *§. 30. Inſt. de act. n. 33.* Carpzovius *l. 5. reſponſ. 93. & jurisprud. for. p. 2. c. 28. def. 5.*

10. Prædictum pactum ſi illud verbis directis conceptum eſt, ut pretio reſtituto res ſit inempta tunc oblato pretio ipſo jure reſolvitur contractus, & ſtatim tranſit dominium citra traditionem ad priorem venditorem ita, ut à quocúnque poſſeſſore rem vindicare queat. Berlich. *p. 2. concl. 2. n. 18.* Anthonius Faber *C. h. t. def. 8.* Carpzovius *p. 2. conſt. 1. def. 17.* & Espach. *in notis ibidem cum alleg. pluribus DD.* Hartmannus ab Eppingen. *l. 2. tit. 22. obs. 5. n. 10.* Quòd ſi verò pactum tantùm exprimatur per verba obliqua revendatur, reſtituatur, redeat &c. tunc non datur contra tertium poſſeſſorem in quem tranſtulit actualiter emptor, actio, ſed contra primum emptorem actio ad intereſſe ſi ſolvendo ſit, quia perſonalis actio ex actione empti & venditi reſultans, aut præſcriptis verbis nunquam datur contra tertiũ poſſeſſorem cum quo non contraxit primus venditor. *dictus* Carpzovius *p. 2. conſt. 1. def. 16.* & Espach *ibidem.* Hartmannus ab Eppingen *cit. obs. 5. n. 7. & ſeqq.* quæ eſt verior ſententia. ſed ſi non extet venditor vel ſolvendo non ſit, tunc conceditur adversùs tertium utilis rei vindicatio ex æquitate. *arg. l. 55. ff. de donat. inter virum. arg. l. 13. §. 4. ff. de pet. hæredit.* Klock. *tom. 2. conſil. 42. n. 405.* utique ſi materia ſit favorabilis, ut quando fundus fuit majorum. Raudenſis *dec.* Piſan. *16. n. 186.* Brunnem. *in l. 2. n. 5. C. de pactis inter emptor.* Anth. Faber. *C. eodem def. 8.* D⁹. Textor *praxi judiciar. p. 1. cap. 16. n. 98.*

11. Sed ſi tibi fundum ſubjecto pacto de retrovendendo vendiderim, tu eundem ſubinde Titio ea lege adjectâ, ut mihi quandocúnque redimere volenti retrovendere cogeretur, Titius deníque Sempronio eadem expreſsâ conditione: certum eſt in mea electione poſitum eſſe, an contra te velim agere ut retrovendas licet non poſſideas: an contra poſſeſſorem eundémque emptorem tametſi mecum non contraxerit. Anthonius Faber *in Cod. ſuo l. 4. tit. 36. per totum in defin. 3.*

12. Pactum de retrovendendo cum temporis determinatione in favorem venditoris apponitur idquè dupliciter: nempe ut usque ad certum tempus puta 10. annos liceat venditori rem redimere, & deinceps non: vel ut usque ad certum tempus rem non poſſit redimere, nempe 6. annos, & deinceps ad certum tempus usque aut in perpetuum, prout inter contrahentes convenerit: aut absque ulla temporis determinatione, ut fas ſit venditori quandocúnque ſibi liceat redimere, quo caſu intra 30. annos 2dùm DD. opinionem communiorem de qua teſtatur Mantica *de tacitis & ambig. convent. l. 4. tit. 31. n. 22.* redimere eum poſſe verius eſt, quia actio quæ hinc datur perſonalis ex vendito tanto tempore tollitur *l. 3. C. de præſcript. 30. vel 40. annorum.* nec obſtant iſtæ clauſulæ, ſemper in perpetuum, quandocúnque, quia non extenduntur ultra terminos jure præſcriptos qui ſunt 30. anni. minus urget quòd jus offerendi pretium ſit meræ facultatis, quippe pretium in arbitrio venditoris, ideóque illi tempore non præſcribatur: quoniam actio quâ quis petit ex retrovenditionis pacto oblato pretio rem ſibi reſtitui, non eſt meræ facultatis, ſed obligationis jure conſiſtit, & eſt jus ex contractu alteri ab altero debitum, ea enim demùm ſunt meræ facultatis quæ jure dominii nobis competunt, nec ab alio debentur, ſed inſunt propriis dominiis. Fachinæus *l. 2. controverſ. c. 13.* Schurf. *conſil. 70. cent. 1.* Perezius *C. h. t. n. 22.* Zigle-

rus

rus *ad Grotium l.* 2. *cap.* 4. *§.* 15. Jaſon. *in l. petens* 27. *C. de pactis. n.* 5. Hartmannus ab Eppingen *l.* 2. *obs.* 1. *n.* 12. Mindanus *conſult. Saxon. l.*1.*q.*1. *n.*53. Baldus *in conſ.* 303. *n.* 3. & 4. *lib.* 1.

13. Imò quamvis fuerit pactum conventum de retrovendendo cum dictione quandocúnque, ſuper quo ſit interpoſitum juramentum, tamen 30. annorum decurſu excluditur venditor à reemptione, cùm juramentum eandem recipiat interpretationem uti pactum. Mantica *l.* 4. *tit.* 31. *n.* 28. & 31. *de tacit. & ambiguis convention.* Faber *in Cod. lib.*7. *tit.*13. *deſin.* 3. *per totum.* Friderus *de mandatis. c.* 72. *§.* 6.

14. Actio ex pacto retrovenditionis deſcendens eſt duplex una dicitur ex vendito *l.* 2. *C. h. t.* nam cùm emptioni hoc pactum in continenti adjectum inſit, ab ea vim eandemque actionem producendi participat. *arg. l.* 7. *ff. de pactis. l.* 13. *C. eodem.* altera præſcriptis verbis appellatur & dicitur actio in factum, & cùm hoc pactum non habeat proprium nomen, igitur neceſſe eſt confugere ad actionem præſcriptis verbis. tamen pœnitentiam excludit hoc pactum cohærentiâ rei veſtitum. *dictus* Mantica *tit.* 32. *n.* 2. & 7. Brunnem. *in l.* 13. *C. de pactis.*

15. Effectus prædictæ actionis eſt ut res empta, ſoluto pretio aut hoc conſignato & depoſito. Baldus *conſ.* 384. *n.* 1. *l.* 1. incorrupta non deterior reddita reſtituatur. *dicta l.* 2. *C. h. t.* & quidem cogitur primus emptor rem præcisè tradere ſi habeat. Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 1. *def.* 15. pignus verò durante emptione conſtitutum in re retrovenditioni ex pacto ſuppoſita, per reemptionem non ſolvitur, ſed tenetur emptor aut eam rem liberare à pignoris nexu, aut quod intereſt præſtare reemptori. Struvius *exerc.* 43. *th.* 43. alter effectus eſt, ut hoc pactum alteri cedi poſſit, ut communis eſt ſententia. Mantica *ibi. n.* 13. imò transmittitur ad hæredes etiam extraneos: quicquid enim eſt ceſſibile, intelligitur transmiſſibile licet non vice versâ ſemper. *autor* Mantica *n.* 18. *pluribus. & cit. l.* 2. *C. h. tit.* Carp. *p.* 2. *conſt.* 1. *def.* 10.

16. Qui agit ex pacto de retrovendendo lucratur fructus ex die litis conteſtatæ etiam citra obſignationem, ſed uſuras viciſſim præſtare cogitur, quia quo lis conteſtata fuit alter fit malæ fidei poſſeſſor, & proinde fructuum omnium reſtitutioni obſtrictus eſt. Faber *in Cod. hoc tit. deſin.* 17. Fabianus *de* Monte *tract. de empt. quæſt. 9na. principal. n.* 134.

17. Si emptor pendente conditionis tempore fundo ſervitutem acquiſivit, ea tamen apud fundum tanquàm qualitas ſuo ſubjecto inhærens manet, ſed à reemptore ei pretium refundendum eſt, *per autorit.* Isern. Martini Laudenſis & Cardin. Alex. *in cap.* 1. *§. è* contrario *in fine titulo de inveſtitura, de re aliena.* facta.

18. Ceſſat hoc pactum ubi juri redimendi fuit renunciatum, vel pacto contrario inito. *l.* 3. *C. de reſcind. vendit.*

19. Deinde ceſſat actio ex hoc pacto, quando bona publicè ſub haſta vendita ſunt, ſubſecutâ maximè adjudicatione, publicas namque venditiones ſub haſta factas non facilè irritas fieri publicè intereſt. *l.* 7. *§.* 5. *l.* 24. *§. non ſemper ff. de minoribus.* Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 1. *def.* 25.

Libellus conventionis ex pacto diſplicentiæ adjecto ſequentem in modum formari poteſt.

Præmisso titulo.

20. Als vor einem Jahr N. Halbichen allhier seine im Mühlenthal gelegene feilgestandene Güter ich vor 500. fl. bahr aberkaufft / ist dabey allerseits durch ein dem Kauff-Contract so gleich beygefügtes pactum beliebet und vorbehalten worden / daß zu welcher Zeit mir diese erhandlende Güter mißfallen wurden / der Verkäuffer schuldig und gehalten seyn solle / auf diese Anzeig / solche gegen Zurückgebung des bahren Kauf-Schillings widerum anzunemmen / und mithin der contract resolvirt werden solle.

Wann dann mir sothane Halbichische Güter gantz nit anstehen zubehalten / besonders da die Aecker wegen des Sandechten Grunds von geringem ertrag/und die Wiesen ein und ander Graß vorbringen/ so dem Vieh in der Füterung schädlich / inmassen sobald mein Rind-Vieh und Pferdt das Hew gegessen / sie gantz matt und schwach worden / daß mit deren curation nit wenig zuthun gehabt / derentwillen auch ihnen ander Futer verschaffet / wovon sie wieder wol zunehmen ; und aber er Verkäuffer dem pacto zu folge die Güter in güte nit antretten / noch das Kauf-Gelt zuruck geben will/ da doch die pacta contractibus zu diesem Ende adjicirt werden/ ut aliquid operentur & ne frustra apposita esse videantur.

l. 109. in princ. ff. de legatis. 1.

quod adeò verum est & tralatitium, ut in dolo censeatur is versari, qui contra pactum suum & id ad quod scit se teneri agit.

DD. per l. 1. C. de dolo malo. l. 1. §. 22. ff. depositi.

Vornemblich ist in meinem gegenwärtigen casu in den Rechten ausgetruckt / daß ob pactum displicentiæ adpositum, und wegen der auf dem erkaufften Gut wachsenden schädlichen Kräutern / der Kauff vernichtigt / und der Verkäuffer angehalten werden könne / selbiges restituto pretio anzunemmen / wie

Imperatores Diocletianus & Maximianus *in l. 4. C. de ædilitio edicto in terminis terminantibus* rescribendo decernirt, und *lex 3. ff. de contrahenda. & l. 6. ff. de rescindenda venditione quoad displicentiam* ein gleiches verordnen.

Als gereicht auch dannenhero an das Richterliche Ambt mein legales Bitten/ erwehntem Halbich ex officio zuinjungiren, diesem unter uns beliebtem pacto, waraus mir actio ex empto nec non præscriptis verbis in factum gebühret/

l. 6. ff. de rescind. venditione & Brunnem. *ibidem. nec non in l. 13. C. de pactis.*

Fordersambst mit zurucknahm der Güter/ und restitution des pretii nachzusetzen / oder zuerwarten / daß er darzu mit Nachtruck angewiesen werde. Hierüber rc.

Actio ex pacto de retrovendendo ita concipi potest.

Præmisso titulo.

21. Wer Gestr. und Herrl. mag erheischender Nothdurfft nach nicht bergen/ was gestalten Weyland unser Vatter Augustin gewesener Pfleger zu N. seel. vor nunmehr 10. Jahren ein in hiesiger Ambts-Statt gelegenes Hauß Hrn. Johann Dinasten des Raths hieselbsten / der inzwischen auch Todts verblichen / um 1000. fl. unter dem klaren dem Kauff-Brieff hiebeygelegt angehencktem Beding verkaufft/ daß er und seine Erben Macht haben sollen/ sothanes Hauß von dato inner 14. Jahren gegen Erlegung solcher Summ widerum an sich zuerkauffen / und auf das dißfahls beschehen-

des

des Angesinnen / auch oblation oder consignation des Gelts der Kauff eo ipso aufgehaben und null seyn solle. Gleich nun ich und mein Bruder Joachim in Abwesenheit deß 3ten. cohæredis Balthasars uns entschlossen / sothanes Hauß vigore hujus pacti de retrovendendo inner der bestimbten Zeit widerum an uns zuerkauffen: Immassen wir die 1000. fl. in eadem monetæ bonitate intrinseca gleich unser Vatter seel. selbige empfangen beyhanden / und sein Dinasten Erben würcklich angebotten haben / die sich darzu / als ihnen wie es scheinet gantz unanständig / nit verstehen wollen / und derowegen vorzuwenden sich nit scheuhen / warum man in ihres Vatters Dinasten Lebzeiten nicht solche prætendirende reemption gesucht / effectuirt, und so lang gewartet / biß das Hauß und Güter unter ihnen vertheilt worden / also hierdurch ihre lang gewehrte Erbschaffts Abtheilung gantz turbirt wurde / zu dem wir beyde Söhne allein uns dieses reemptions-Rechten bedienen wolten / da doch der 3te weit entferndte Bruder auch in diesem Rechten zuconcurriren / oder wenigstens darzu seinen consensum zuertheilen hette ꝛc. und aber diese Einwürffe von gantz keiner Erheblichkeit seynd / anerwogen das pactum so vor uns zur reemption streitet / nach 4. Jahren allererst erlöschet / 2tens. dieses Recht notoriè in hæredes activè & passivè transmissibel, ja in quemcúnque singularem successorem cessibel ist / also mehr den Erben / die den defunctum patrem repræsentiren / in dessen leben bereits in spe domini paternorum bonorum gewesen / und sub contractibus à parentibus initis, interpretatione juris würcklich mit verstanden werden / da sie wie allhier im pacto nicht ausgetruckt befindlich.

per l. 9. ff. de probationibus. & l. 2. C. de pactis inter empt.

gebühret / wie

Mantica *de tacitis & ambiguis conventionibus lib. 4. tit. 32. n. 18.* pluribus deducirt und Fabianus *de* Monte *tract. de empt. pag. 360. n. 6.* bestätiget.

und 3tens. weniger nicht ausfündig ist / daß / da ein Erb ex hoc pacto den gantzen Werth anerbietet / der vormalige Erkäuffer oder dessen Erben verpflichtet seyn / selbigem das Gut oder Haus quæstionis zuüberlieffern und abzutretten / dieweil seine Mit-Erben gegen den der sich dieses Rechtens bedienen will / das Recht haben / zur communication zuagiren / auch ich und mein Bruder erbietig seynd wegen unsers abwesenden 3tens Bruders Angebühr / da er deren theilhafftig werden will / behörig zucaviren. gleich

Carpzovius *p. 2. const. 1. def. 11. per totum.* Brunnem. *in allegata l. 2. C. de pactis inter emptorem. & l. 78. §. 2. ff. de contrah. emptione.* Berlichius *p. 2. concl. 2. n. 32.*

statuiren; Also gelanget diesem nach an Ewer Gestr. und Herrl. vor mich und nahmens meines andern Bruders Joachim mein gehorsambes rechtliches Bitten dieselbe geruhen des verstorbenen Dinasten Erben zu fordersambster Abtrettung sothanes unsers Vätterlichen vormals unter dem Beding des Wiederkaufs erhandleten Hauses ex officio anzustrengen / massen wir mit der Zuruckgab des Kauff-Schillings *juxta citatam legem 2dam. C. h. t. rem in terminis decidentem,* parat stehen / und solchen auf ihre abschlägliche Annahm hinter Gericht auf ihre Gefahr zulegen erbietig seynd / um die execution destoehender erhalten zukonnen. Hierüber gewüriger Justiz Mittheilung uns getröstend verbleiben wir ꝛc.

Ulterior actio ex pacto de retrovendendo sic concipienda venit.

Præmisso titulo.

22. ALs vor 8. Jahren ich wegen meiner Handlung mich nach Hanau begeben/ verkauffte ich doch mit reservation meines Burger-Rechts/ an Goßweiler mein Wohnhauß vor 1300. fl. Rheinisch jeden zu 15. Batzen angeschlagen/ mit dem Beding/ daß so ich nach 6. Jahren dasselbe wieder zuerkauffen entschliessen der Kauff eo ipso resolvirt seyn solte: Wie nun zu meiner Anherokunfft krafft dieses dem Kauff-Brieff austrücklich einverleibten Bedings/ mich bey ersagtem Goßweiler um die Zuruckgab sothanen Hauses angemeldet/ sagte er/ daß er dessen Besitzer bereits in die 3. Jahr nicht mehr were/ indeme er selbiges/ doch unter obiger mir vormahls vorbehaltener condition, an Johann Schalcken/ und dieser ferner an Leisemann sub eadem conditione & eodem pretio primitùs determinato verkauffet/ einfolglich/ wann ich dasselbe zuüberkommen gesinnet/ gegen den jetzigen eigenthumlichen Innhaber zuagiren/ und dessen restitution vigore pacti de retrovendendo sæpius iterati zubegehren hette. Wann dann das pactum primum venditionis contractui subjectum austrücklich vermag/ daß nach verstrichenen Jahren auf die erfolgende Wiedergab des gantzen empfangenen pretii, das Hauß ungekaufft seye/ welchen fahls der Rechts-Lehrer Satz nach das Eigenthum citra ullam traditionem dem reemptori ipso jure wiederum zufället.

prout Klockus *tom.* 2. *consilio* 42. *n.* 409. *& seqq.* solidè bestärcket. D°. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 16. *n.* 98.

mit welchem übereinstimmet.

Anthonius Faber *C. l.* 4. *tit.* 36. *defin.* 8.

wann er setzet/ quòd actio ex hoc pacto competens sit in rem scripta, & proinde contra possessorem quemcúnque competat.

In gegenwärtigem disem meinem casu aber solches um so weniger zweiffelhafft oder streitig ist/ in dem der erste/ 2te und 3te Käuffer per illud pactum contractui adjectum sich der mir vorbehaltenen reemption würcklich verpflichtet/ oder sub ea lege erkaufft hat: dahero mir die election zustehet/ ob ich wieder den ersten Käuffer ob er gleich das Hauß nicht mehr besitzet/ ut mihi retrovendat, oder den gegenwärtigen possessorem desselben und Käufferen/ obwohl er mit mir nit contrahirt, zur Abtrettung dessen experiren wolle. wie

ersagter Anthonius Faber *cit. tit. definit.* 3. *per totum.* bekräfftiget.

Welches letztere als das kürtzest und zulänglichste Mittel ich ergriffen;

Als thue disem nach das Richterliche Ambt hiemit inständigst ersuchen/ dasselbe ersagten Leisemann über diese meine ex pacto de retrovendendo oder præscriptis verbis in factum entspringende Klag ohnverzüglich vernehmen/ seinen Kauff-Brieff warinn dises Beding wortlich begriffen/ recognosciren lassen/ und da er wieder dasselbe und dise meine Rechtsgegründete Anführung nichts erhebliches einzuwenden vermag/ darauf ihme einen termin zu Abtrettung deß Hauses an mich gegen empfang des verglichenen Hauß-Preises/ præfigiren/ auch fürters exequendo darzu vermögen wolle. Warüber und was zu Erreichung des Zwecks beförderlich seyn und gebetten werden mag/ das Richterliche Ambt nochmahls angeflehet haben will.

Exceptio contra illum qui ex verbis pacto de retrovendendo suppositis, in perpetuum quandocúnque, post lapsum 30. annorum reemere voluit, sic formari potest.

Præ-

Præmisso tit.

23. **A**Uß des Wohlgebornen Herrn N. Freyherrn zu N. wider mich instituirten Klag habe ersehen/was massen derselbe die mir in seinem vormals gehabten Dorff N. vor 36. Jahren von Weiland seinem Herrn Vatter um 4000. fl. verkauffte Vogteyliche Gerichtbarkeit/krafft dem Kauff-Instrument einverleibten pacti de retrovendendo, per verba: zu aller Zeit/ wann es ihme oder seinen Erben belieben wird/um den vorgenanten Kauffschilling widerum an sich zuerkauffen ꝛc. widerum an sich zubringen gedencket/ und derentwegen mich mittelst Annemung der anerbietenden 4000. fl. zu deren Abtrettung anzuhalten bitten thut: zumahlen nach Anführung der bekanten trefflichen Rechtsgelehrten

Fabiani de Monte *tractatu de emptione quæst. nona principali. n.33.* & Hieronymi de Cævallos *speculo quæst. practic. comm. contra communes quæst.207.n.14. & seqq.* Die Wort/semper, quandocunque perpetuò pacto adjecta.

die præscriptionem in infinitum excludiren thäten.

Hierauf dem gndgst. mir intimirten decreto zu folge/mit meiner unterthgster Nohtdurfft da einige zuhaben vermeine/excipiendo einzukommen/ so widerspreche zwar Herrn Gegners Einwand in dem Kauff-Instrument wortlich enthalten/ in so weit nicht/ aber wol in totum, daß ihme nach Ablauff 36. Jahren und fürters auf ewig gleichsam hinauß frey stehen solle/sich des gemelten pacti de retrovendendo gegen mich und meine Erben oder Nachkommen zubedienen/ und wir gehalten seyen/solche Vogteylichkeit zu N. ihme mittelst reception des Kauffschillings wider einzuraumen: Dann ob zwaren die von ihme angezogene Authores neben andern vor disen citirten/ dergleichen immerwährende reemption, vi verborum, semper, quandocunque pacto insertorum auß dem irzigen Wahn/ quòd nempe illa sit meræ facultatis cui præscribi non possit, zulassen wollen; So statuiren aber andere weit berühmtere und in höchsten judiciis mehr geschätzte JCti. das gerade Gegenspiel/ daß non obstantibus hisce verbis perpetuitatem quandam inferre volentibus, dem juri retrovendendi per 30.annos würcklich præscribirt werde/

per l. 3. & 4. C. de præscriptione 30. vel 40. annorum.

cùm omnis actio quæ ex hoc pacto contractui empti adjecto datur sit personalis & tanto tempore tollatur: nec obstant istæ causulæ semper, in perpetuum &c. quia non possunt extendi ultra terminos jure præscriptos qui sunt 30.anni, minus urget, quòd jus offerendi pretium sit meræ facultatis, quippe pretium in arbitrio venditoris, ideóque illi tempore non præscribatur, siquidem constanter negatur, quòd actio quâ quis petit ex retrovenditionis pacto, oblato pretio, rem sibi restitui, sit meræ facultatis, sed obligationis jure consistit, & est jus ex contractu alteri ab altero debitum, deinde ea demum sunt meræ facultatis quæ jure dominii nobis competunt, nec ab alio debentur, sed insunt propriis dominiis.

prout pulchrè & satis prolixè deducit Cardinalis Mantica *tractatu de tacitis & ambiguis conventionibus l.4. tit.31. per totum*, cui adstipulantur Baldus *in consilio. 303. n.3. & 4. lib. 1.* Surdus *consilio 7. cent. 1.* Jason *in l. petens 27. C. de pactis n.5.* Hartmannus ab Eppingen *l. 2. obs. 1. n. 12.* Mindanus *consultat. Saxonica. l. 1. q.1. n.53.* Christinæus *vol. 3. dec.86. n.5. & 6.* Ziglerus *ad Grotium l.2. cap.4. §. 15.* Pe-

15. Perezius *C. de pactis inter empt. & venditorem. n.5.* Espach *ad Carpzovii forensia p.2. const. 1. def. 8.*

Bey welcher Bewandtnuß und da gantz klar erscheinet / daß Herrn Gegners intentirte actio ex pacto de retrovendendo tanquàm personalis sive ex præscriptis verbis competens *l. 2. C. de pactis inter emptorem. &c.*

Durch den Verlauff 30. Jahren / *juxta citatam legem 3.C.de præscript.30. vel 40. ann.* würcklich erloschen und aufgehaben seye / ich ihm exceptionem præscriptionis, quæ est litis finitæ & obstat liti noviter introducendæ

per l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. annorum. Schurf. *consil. 32. n. 16. cent. 1.* Zangerus *tract. de exceptionibus p.3. cap.8. n.1.* Faber *lib. 7. tit. 13. def.3. per totum.*

entgegen setze / und damit sein Ansuchen gäntzlich vernichtige: Mit unterthänigster legaler Bitte / vermeinten Herrn Klägern als eingebildeten reemptorem der mir vor 36. Jahren verkaufften Vogteylichkeit / à limine judicii ex officio gäntzl. abzuweisen. In welcher unterthänigsten Zuversicht verharre.

24. Quod superius dictum fuit, nimirùm venditorem reemere volentem omnes expensas & meliorationes emptori debere restituere, intelligendum venit 2dùm. tempus quo fundus redimitur, non verò secundùm tempus præteritum, quo impensæ sunt factæ. Berlichius *p.2. concl. 2. n.48.*

25. Res etiam per revenditionem redit ad venditorem cum omni jure, qualitate, conditione & statu quibus antiquitùs fuit penes eum: secus verò quoad existentiam & attritionem, quippe instrumenta uti sunt tempore revenditionis licet attrita & inutilia, redduntur, quamvis tempore venditionis fuerint recentia. *dictus* Berlichius *cit. loco n. 50. cum* Tiraquello.

26. Sæpius contractus emptionis & venditionis dissolvitur quóque jure retractûs.

27. Hoc jus legale seu consuetudinarium est, quod singulari jure certis personis tribuitur vel propter dominium directum, vel propter creditum, vel vicinitatem, vel communionem, vel propter consanguinitatem. Struvius *exercit. 23. th.50.* imò conventione partium introducitur ac ultimâ voluntate. Brunnem. *in l.14. C. de contrab. empt. n. 3.*

28. Retrahitur 2dùm mores receptos fermè intra annum & diem à facta venditione, in quibusdam locis etiam longius & brevius tempus introductum, & non currit terminus nisi perfectè negotium scientibus etiam minoribus. *cit.* Struvius *exerc.23. th.64.* quia tempus retractûs utile est quod absenti & ignoranti non currit. Carpzovius *p.2. const.32. def.6. n.9.* Espach *in notis ad Carpzovium ibidem n.9. adde* Mynsinger. *cent. 3. obs. 51.*

29. Deinde uti jam dictum à die venditionis, traditione licet non subsecutâ, annuum tempus retractui destinatum præterlabi incipit, ut dictus Carpzovius pro veriori sententia tenet *cit. def.32. def.3. & cum eo* Espach *ibidem in notis per caput. constitutum.8. X. de in integrum restitut.*

30. Sed si sub conditione facta fuerit venditio, pendente eâ non labitur tempus retractui præstitutum. *l. 1. circa finem C. de annali præscriptione.* Perezius *in tit. C. de pactis inter emptorem. n.33.* Espach *allegat. def.3. n.7.*

31. Post tempus illud elapsum retrahere volens non amplius est audiendus, sed planè repellendus quæ est communis sententia. Mynsing. *cent.3. obs.51.* Gailius *2. obs. 19. n.14.* Carpzovius & Espach. *cit. const. 32. def. 2. n. 3.*

32. Deinde retractus jure privatur is qui admonitus noluit emere, vel tergiversatus est,

est, & unica denunciatio extrajudicialis sufficit. Brunnem. *in l.122. n.9. ff. de verb. obligat.* & *in l. 14. C. de contrahenda emptione.* Licet postea talis consanguineus aut vicinus ignorantiam unius vel alterius circumstantiæ allegare velit. Berlichius *p.2. concl.*40. Mevius *p. 2. dec.* 253.

33. Qui retrahere unam rem ex pluribus rebus venditis vult, exceptione submoveri potest. *dictus* Brunnemannus *in l. 47. ff. de minoribus.* Porrò retrahens succedit in locum emptoris, & tàm præstare quàm recipere debet quod ejus fuit. *allegatus* Brunnem. *in l. 25. §.1. n* 10. *ff. locati.* quapropter talis retrahens debet offerre integrum pretium quod extraneus promisit vel solvit, quia emptor indemnis præstandus venit: & si extraneus contractui nondum absoluto aliquid pretio oblato addiderit, consanguineus vel alius retrahens etiam illud augere tenetur, simulque sumptus utiles & necessarios, nec non pretium solvere in iisdem terminis quibus solvere debuit: & si pendente lite termini lapsi, novos tamen terminos de jure non petit retrahens. Insuper conditiones easdem implere obstringitur ad quas se obligavit emptor, modò illæ expressæ in contractu. Si autem præsumitur dolus vel ex parte venditoris, si animosiorem surroget emptorem, qui palàm plus promittat, tectè aliud agat, locum habet juramentum purgationis. *cit.* Brunnem. *in l.14. C. de contrah. empt. pluribus.*

34. Qui retrahere vult etiam si petatur, juramentum calumniæ præstare tenetur, quod sibi retrahat in usum suum, non in utilitatem alterius & in fraudem emptoris, unde alteri jus suum cedere nequit. *autor in fata l.14. & in l. 5. n.12. ff. de novi operis nunciat.*

35. Emptor fructus lucratur ante retractum perceptos & consumptos, extantes tamen restituit refusis ipsi impensis in eos factis. *l.* 13. *§.* 10. *ff. de act. empti. l.22. C. de rei vindic.*

36. Secus verò in retrovenditione, ubi fructus ultimi anni inter utrúmque dividuntur. Covarruvias *l. 1. resol. c.15. n. 6. & 7.* Treutlerus *vol.1. disput.28. th.*10. *l.c.* Berlichius *p.2. concl.* 2. *n.69.* Carpzov. *p.2. const.1. def.* 20. *n.5.* & Espach *ibi in notis.*

37. In permutatione jus retractûs non procedit. *dictus* Carpzovius *p.2. const.*32. *def.* 14. & Espach, quia in correctoriis ob solam identitatem rationis non admittitur extensio ab emptione ad permutationem. *cit.* Carpzov. *p.2. const.*31. *def.*16. *n.* 2. Everhardus *in topicis loco à ratione legis ad ejus extensionem n.*14. *& seq.*

38. Similiter in datione in solutum retractus proximitatis non habet locum. Brunneman. *cum* Tiraquello *in l. 9. ff. de fideicommiss. libertat.* nec conventionale in divisionibus, quippe alienationis vox hanc divisionem à pluribus hæredibus factam, in qua uni ex ipsis bona adjudicata fuêre, non complectitur: secus est si à venditione & non divisione inceperint. Carpzov. *p.2. const.*32. *def. 18.* multò minus impedit alienationem quæ fit per testamentum aliamve ultimam voluntatem. *l.*38. *§.*3. *ff. de legat.* 3. *cit.* Carpzov. *def.* 16.

39. Ex retractu gentilitio competente oritur condictio ex moribus vel statuto in rem scripta quâ res alienata revocatur à possessore, licet per mille manus ad ipsum pervenerit. Gailius *lib.2. obs.* 19. *n.7. & seqq.* Remickinus *tract. de retractu consanguin. q.9. n.77. & seqq.* & Carpzovius *p.2. const.*32. *def.8.* ubi statuit, quòd alienans tùnc teneatur ad interesse ei vigore pacti sui, cui jus protimiseos ex conventione erat acquisitum vel ad pœnam si adjecta sit. *l. ult. C. de rebus alienis non alienandis.* ratio quia ex retractu conventionali non nisi actio personalis oritur, ex qua contra tertium possessorem agi nequit. *arg. l.* 13. *§.19. ff. de actione empti.* Espach *in Carpzov. forens. p.2. const.*32. *def.8. & seqq.*

40. Nisi

40. Nisi extent pacta reservativa ipsam rem afficientia. Lauterbach *ad tit. ff. de lege commiss. §. 1. n.9.* rescindit tamen jus conventionale venditionem, si traditio rei venditæ nondum subsecuta sit.

41. Ob jus protimiseos à testatore legatum competit actio realis *ex §.2. Inst. de legatis l. 1. C. comm. de legatis.* quamvis diversum doceat Carpzovius *in defin.9. cit. const.* 32. attamen *in parte* 3. *const.* 13. *def.* 35. minimè negat jus reale seu rei vindicationem legatario competere. *n.2. & seqq.* Espach *in notis ad defin. 9. Carpzovianam citatam.*

42. De cœtero Princeps ordinariâ jurisdictione constituere potest, ut subditi excludant extraneos in emptione bonorum immobilium vel hæcce eis vendere. Klockus *tom.* 3. *cons.* 149. *n.*200. Fabianus de Monte *de emtione quæst.*3. *princ. n.*45. ubi dicit hoc statutum valere.

43. Pœna conventionalis in casum pœnitentiæ Reukauff non solùm à venditore, sed etiam ab emptore validè promittitur non attento usurarum modo. Brunnem. *in l.* 13. *§.26. ff. de actione empti.*

44. Quando venditor de usuris pretii tardiùs soluti paciscitur, tunc habet actionem ex vendito ad eas, cùm aliàs ex mora tantùm debeantur officio judicis non jure actionis. *l. 24. ff. depositi. l.5. C. de pactis inter emptorem & venditor.*

Libellus ex præcedenti materia de retractu ita formari potest contra venditorem rem adversùs conventionem distrahentem.

Præmiss. titulo.

45. DEnenselben mag Nammens meines Principalen Hrn. N. N. dienstl. nicht bergen/was gestalten derselbe vor 4. Jahren Marco Zittern Burgern hieselbsten seine 2. Stund von hier gelegene Waldung von 25. Morgen um 400. fl. bahr verkaufft/mit dem Beding/daß so er selbige inner 20. Jahren widerum veräussern/ ihme vor andern der Näherkauff oder instand vor diejenige Summ welche ihm davor zum Kauffschilling warhafftig zugesagt wurde/ zugelassen und verstattet seyn solte. Wann dann mein Hr. Principal vernemmen müssen/daß ersagter Marcus Zittern vor 8. Tagen Hrn. Benedict Breitenbach sothanes Stück Wald um 500. fl. feil gebotten/ und sie beyde wegen des Kauffs einig worden/ also daß der Käuffer Breitenbach in 14. Tagen 250. fl. und inner halben Jahrs-Zeit die andere 250. fl. zuerlegen. Welche Summ erwehnter mein Herr Principal zu folg ihm ex conventione gebührenden Losungs-Rechts theils bahr/und theils auf verglichene Zeit dem Hrn. Alienanten actualiter angebotten und zuleisten erbietig ist: inmassen ein jeder retrahens das pretium in iisdem terminis wie der neue Käuffer zugesagt/ zubezahlen und übrige nothwendige Außgaben darauf ergangen zupræstiren de jure verbunden.

Brunnemannus *in l.*14. *C. de contrahenda emptione.*

Er Marcus Zitter aber in Gegenhandlung des dem vormahligen Kauff-Contract außtrucklich beygefügten Retractions-Rechten/ meinem Hrn. Principalen das feil gemachte Stück Wald nicht abzutretten/sondern dem neuen Käuffer vil lieber zuzueignen gesinnet ist/da doch die pacta contractibus in continenti adjecta & traditione vestita actionem ex ipso contractu & præscriptis verbis in factum zu disem effect würcken/daß der beklagte Theil fidem datam adimplire, cùm durum sit fidem frangere.

arg. l.2. C. de pactis inter emptorem &c. l. 1. ff. de pactis & l. 1. ff. de constituta pecunia

cunia. nec non l. 7. §. 7. ff. de pactis. ubi prætor pollicetur pacta se servaturum quæ nullam fraudem vel dolum in se complectuntur. & *lex 8. C. de pactis conventis inter emptorem & venditorem &c.* ubi Imperatores Diocletianus & Maximianus rescripserunt habitam conventionem inter emptorem & venditorem tempore contractûs servari certum esse.

Als habe disem nach Nammens meines Hrn. Principalis zur gebührlichen Zeit den Herrn Beklagten wegen des verweigerten Näherkauffs hiemit behörig belangen/ und das Richterliche Amt dienstl. ersuchen sollen/ dasselbe geruhe ihne Zittern über dise gemüssigte durch den Kauff-Brief wargemachte Klag zuvernemmen / fürters selbigen per sententiam dahin zucondemniren / meinem Hrn. Principalen das Stück Wald gegen Schiessung von gegenwertig sich angegebenen Käuffern offerirte Summ der 500. fl. würcklich abzutretten / damit man an Seiten gemüssigten Hrn. Klägers die Würckung sothanen beyderseits beliebten pacti empfinden möge. Hierüber gewüriger Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Alia actio ex jure retractûs competens.

Præmisso Titulo.

46. Ich vernemme daß mein Patruelis Schmidt kurzhin seinen vätterlichen Weinberg neben dem meinigen auf dem Iterberg gelegen an Hrn. Wachter um 400. fl. bahr verkaufft / und ihm bereits durch dessen Hineinführung übergeben. Gleich nun ex consuetudine generali und besonders hiesigen Orths herkommen die nächste Anverwandten des juris retractus bey dergleichen vorgehenden Verkäuffen befügt sind/und ein unfreundliches Stuck meines Vettern ist / daß er ohne vorher gethane Anerbietung gegen mich zu der distraction dises Weingartens an einen uns mit Freundschafft nicht zugethanen geschritten/ja selbigem hinterrucks meiner das Stück Gut überantwortet/welches mir nicht unbillich die Gedancken machet/daß sie den Werth des Guts vil höher gesetzt und außgeben / als selbiger von dem Käuffer bezahlt worden/ um mich meines Nähergeltungs-Rechtens dadurch per obliquum zuentsetzen/leichtlich glaubend / daß ich disen Weingarten uber dessen und gemeinen Werth ungern an mich einzulösen gedencken werde; Und aber nichts desto weniger ich entschlossen bin / ersagtes Stück Gut an mich zulösen / um den altvätterlichen Weinberg widerum zuconsolidiren/doch zuvor eigentlich zuwissen vonnöthen habe / ob der Kauffschilling præcisè auf 400. fl. bahr gesetzet/und ohne Arglistigkeit oder mentalische reservation oder Zuruckgebung dessen zum Theil erlegt worden; Also ersuche das Richterliche Amt hiemit dienstl. dasselbe geruhe so wol den Verkäuffer als Käuffern auf den nächsten Gerichtstag vorzufordern / denselben das juramentum purgationis, daß alles unter ihnen beyden in dem Verkauff aufrecht hergegangen/die 400. fl. ohne ichtwas darvon hiernächstens dem Käuffer zurestituiren oder etwas anders darvor zuerstatten/versprochen/bezahlt / und die Ueberlieferung darauf bonâ fide verrichtet worden/ Inhalt der Rechten

de quibus Brunnemannus *in l. 14. C. de contrahenda emptione in hoc meo termino* zusehen.

abzuschweeren / ex officio aufzulegen/quo ritè præstito, ich die übermässige Summ dem Käuffer zu seiner indemnisirung sobalden zuzahlen erbietig / und dardurch den Weinberg vermög angezogenen üblichen Einstand-Rechtens an mich ziehen wil. Indem dann ich

hierunter nichts begehre als was Rechtens und üblich ist; So getröste mich auch der Richterl. Grgn. Willfahrung rc.

Exceptio adversùs libellum actoris retrahere volentis ita concipi potest.

Præmisso titulo.

47. Auß der von meinem Vettern überreichten Schrifft ersehe ich daß er das von mir kurzhin verkauffte Gut von dem Käuffer zuretrahiren gesinnet seye. Nun bin ich nit in Abrede/ daß er sich des Einstands-Rechtens nach hiesigen Orts altem Gebrauch bedienen könne: ich muß aber nit unbillich in den Gedancken stehen/ daß indem er die Mittel nit hat/dise Summ/so mir der jetzige Käuffer vor das Gut zuerlegen versprochen/ in so engen Fristen zubezahlen/ er daher von einem andern verleitet worden/ disen retract zuunterneṁen/und über eine geraume zeit hernach selbigem die Ubergab des Guts zuthun. Damit nun hierunter ex parte retrahentis kein Betrug geübet/ sondern aufrecht verfahren werde; So ersuche ich den Herrn Richter hiemit dienstl. ersagten meinen Vettern vor sich zubescheiden/ und ihme in meiner Gegenwart das juramentum calumniæ dahin abzuschweeren zuinjungiren/ daß er disen Einstand vor sich zu eigenem Gebrauch/ und nicht zu Nutzen eines andern/ besonders zur Gefährde des Käuffers unterziehen und bewerckstelligen thue. Nach welchem Vorgang ich geschehen lassen kan/daß er mittelst Zusagung des mit dem ersten Käuffer geschlossenen Preises/und dessen richtiger Erlegung in den bestimten Fristen / mein Gut quæstionis zu sich ziehen und fürtershin als sein eigen geniessen möge. Hierumben das Richterliche Amt um das gebettene so Rechtens/und apud Brunnemannum *in l.* 14. *C. de contrahenda emptione nec non in l.* 5. *n.*12. *ff. de novi operis nunciatione* zusehen/ zuverfügen/inständigst anruffend verbleibe.

Liber 19. tit. 2. ff. lib. 4. tit. 65. C. lib. 4. tit. 18. X. locati conducti.

1. Locatio & conductio est contractus civilis consensualis de præstando certo usu rei aut præstanda opera personæ pro certa mercede. *l.22. ff. h.tit.* vel locare est utendum vel faciendum aliquid dare, conducere, accipere.

2. Forma consistit in consensu de rei usu concedendo aut opera personæ præstanda opereve faciendo pro certa mercede. *l.1. l. 14. ff. eodem.* Unde infertur quòd facta conductio uno nummo nulla sit, sed potius precarium. *l.10. ff. de acquirenda possessione.* deficiente nimirùm mercede debitâ ad substantialia hujus contractus pertinente. *l.46. ff. locati.*

3. Personæ à quibus locatio conductio fit, sunt omnes, qui emere & contrahere possunt, vicissim prohibentur illi, quos lex vel statutum vel pactio à celebrandis contractibus removet. *arg. l. fin. C. de rebus alienis non alienandis.*

4. Objectum. res omnes quæ commercio non sunt exemptæ & locationem non respuunt, locari possunt, sive mobiles sive immobiles, nec interest propria sit an aliena, corporalis an incorporalis, quia usus tantùm conceditur non verò dominium transfertur *l.* 20. *C.h.t.* sciens tamen rem alienam mobilem locans furtum committit.

5. Servitus prædialis locari nequit. *l. 44. ff. b. t.* nisi cum prædio cui adhæret locetur, deinde locantur operæ honestæ & licitæ atque solitæ mercede constitutâ.

6. Qui est conductor operarum est locator operis quod sibi faciendum alteri elocavit: ita Faber est conductor domus ædificandæ, & locator suarum operarum: Dominus

nus est locator domus exstruendæ & conductor operarum fabrilium *l.22. §.penult. l. 38. ff.* & Brunnem. *in l.2. C. h.t.* & Gothofredus *ibidem.*

7. Substantiale hujus contractus uti n. 2do. superius dictum est consensus circa mercedem & usum rei aut operæ, qui consensus est vel expressus vel tacitus.

8. Expressus si quid nominatim convenerit inter contrahentes.

9. Tacitus. veluti quando censetur renovata conductio si locator patiatur conductorem aut inquilinum in rustico prædio vel urbano esse ultra prioris temporis locationis constitutionem: quo casu conductor in prædio rustico habitans post tempus conductionis in annum videtur id reconduxisse non in amplius, etiamsi fortè in lustrum seu quinquennium fuerit prima conductio. *l.13. §.11. ff. locati.* Mantica *de tacit. & ambiguis convent. lib.5. t. 15. n. 2.* Carpzovius *p. 2. constit. 37. def.9.* Espach *in notis ibidem.* idem erit dicendum, si 2do. anno in conductione manserit ut eadem species videatur tantùm in annum reconduxisse. Reconductio tacita in urbanis prædiis prout veluti quisque habitavit post finitam conductionem ita contracta intelligitur, si conductio seu locatio ipsa non scripta fuit ab initio, & scriptura ad ejus substantiam pertinet. Gothofr. *in l.14. ff. h.t.* Perezius *in C. eodem tit. n.13.* quæ reconductio etiam in rebus mobilibus locari solitis & operis locatis locum habet. Brunnem. *in l.16. C.h.t.* Anth. Faber *eodem tit. def.48.*

10. Deinde conductori concessum est durante contractu rem conductam aliis sublocare. *l.6. C. eodem.* modò ad eundem usum locet ad quem ipse conduxit, & æquè in idoneum fiat, nec non sublocatio aliis legibus quàm per quas locatori primo omnia integra sint, peragatur. Et si 2dus conductor impediatur à domino, locator primus conductori primo non tantùm tenetur ad restituendam pensionem, sed & omne interesse in quantum primus conductor secundò fuit condemnatus. *l.7. & DD. ff. h.t.* Res illatæ 2di conductoris licet sciente primo locatore illatæ, non tamen nisi pro mercede secundo locatori promissa obstrictæ sunt. Brunnemannus *in l.24. §.1. ff. eodem.* Secus in prædio rustico ubi fructus in pignore manent uti sunt verba textus, cùm sublocatio talis non mutet possessionem sed continuet, si modò locatori non attrahatur præjudicium; sed sublocatio illicita nontantùm si expresè excepta, sed si fiat in personam non æquè idoneam. Brunnem. *in l.6. C. h.t.* aliàs satis fruitur qui alii locavit. Faber *l.4. C. tit. 41. def. 28. n. 1.*

11. Locatio sicut alii contractus ad hæredes transit, *l.10. C. h.t.* nisi illa sit restricta ad beneplacitum locantis; unde omnia quæ ad beneplacitum suum conceduntur, morte cessant. Deinde morte conductoris finitur quando per hæredem non æquè commodè expediri potest. DD. & Brunnem. *ad l.4. ff. eodem.* alius casus ubi conductio non transit ad hæredes continetur *in l.10. C. de usufructu,* qui est singularis.

12. Porrò contractus locationis & conductionis non obstringit successorem singularem. *l. 9. C. h. t.* si tamen conductor tempore contractus fecerit sibi hypothecari rem conductam pro observantia contractus, tunc locator vel quicunque alius successor singularis qualis est emptor rei locatæ ob id non potest expellere conductorem, vel rei dominium in alium transferre *l.7. §.2. ff. de distract. pignor.* Baldus & DD. *communiter ad l. 9. C. h. tit.*

13. Si verò conductor ab emptore rei ante tempus conventum expellatur, tunc hic contra locatorem vendentem agit ad interesse. Brunnem. *ibidem n. 1.* Interim tamen conductor è vestigio emptori cedere non cogitur, præsertim fructibus nondum collectis ex prædio, quia hoc civiliter intelligendum quando commodè discedere potest, & sic

& sic cum temperamento aliquo. Mevius *parte 5. dec.* 340. quod si verò conductor ad longum tempus fundum conduxerit nimirùm ad 10. annos, tunc ante finitum terminum ob jus in re quod usu fori acquisivit, non venit expellendus. *l.* 1. *§.3. ff. de superficiebus*. Brunnem. *in l.* 19. & Gothofr. *in l.* 3. *C.h.t.* excipiunt fiscum & Ecclesiam paria cum fisco jura habentem si locaverint. *l. fin. & ibi notata ff. de jure fisci. dictus* Brunnem. *in cit. l. 9. n. 1.*

14. Vicissim conductor non tenetur stare locationi à venditore factæ, si res ab hoc in alium translata per venditionem vel alium contractum, quia correlativorum eadem est ratio, licet emptor vellet. Brunnemannus *in l.* 32. *ff. h. t. & in l. 9. C. eodem. vide insuper* Manzium *dec. Palat. quæst.* 44.

15. Rei suæ conductio non est. *l.* 21. *ff. de usucap. l.* 20. *C. locati.* obstante locatori ad rem restituendam contra conductorem, qui suam rem conduxit agenti exceptione dominii. Brunnem. *in l.* 21. *citatam.* imò quia suam rem ignorans conduxit vel pignori accepit, ejus dominium non abjurat. *l.* 18. *C. de rei vindicat. & l.* 23. *C. h. t.*

16. Locator & conductor invicem præstant dolum, latam & levem culpam, sed artifex, si operam suam offerat profitendo singularem peritiam, ex hujus & operis suscepti natura exactissimam diligentiam & sic levissimam culpam præstare tenetur. Casus verò nisi pacto quis illum in se susceperit. *l. 9. §.2. l.* 13. *§.5. ff. h.t.* in nullo contractu præstatur, igitur nec hìc. *l.* 11. *C. h. t.* Mollenbec. *cent.* 2. *divis.* 23. *addit. n.* 7. tamen valet pactum ut conductor in se suscipiat casum fortuitum: hoc casu de insolitis etiam teneri putat Carpzovius *p.* 2. *constit.* 37. *defin.* 17. quod intelligendum si verò similiter de eo cogitaverit, quia ipse Carpzovius rarissimos casus excipit, deinde si nec in genere nec in specie de eo casu cogitare potuit. Brunnem. *in l. 9. §.2. ff. locati.* quinam verò sint casus insoliti inter DD. non convenit, igitur verior videtur sententia in hac quæstione, non ad tempus 100. vel 40. annorum quo semel talis contingit, sed ad casûs naturam respiciendum, & judicis arbitrio aliquid relinquendum esse. Menochius *arbitr. jud. quæst. l.* 2. *casu* 80. *n.* 9. quòd verò susceptio periculi indeterminata quoad casus fortuitos in se non comprehendat casus valde extraordinarios & inusitatissimos sive insuetissimos, consulendo tenuére Cravetta *cons.* 95. *n.* 2. Klock. *vol.* 2. *cons.* 72. *n.* 76. *& vol.* 3. *cons.* 135. *n.* 26. ubi hoc etiam tradit, quamvis promissio casus fortuiti facta sit cum juramento. Interim cùm non solùm hi DD. sed plurimì ab ipsis relati huic assertioni calculum suum adjiciant, ex ista ratione, quòd promissio casus fortuiti non trahenda sit ad casus nec in genere nec in specie verisimiliter præcogitatos, non erraverit, qui hanc communem opinionem esse dixerit, *ut fecerunt* Gailius *l.* 2. *obs.* 23. *n.* 18. Samuel Suarez *comm. opin. l. c. n.* 28. *disputatio Ottonis de contractu assecurationis th.* 27. Tabor *relat. Argentin.* 97. *circa finem.* Mantica *de tac. & amb. conv. l.* 5. *t.* 8. *n.* 3. & 16.

17. Præterea notum est, quod licet conductor in se receperit omnes casus fortuitos, non tamen eos videtur recipere, qui culpâ locatoris contigêre, cùm renuncians omnibus exceptionibus non videatur intellexisse de exceptionibus ex culpâ & facto illius in cujus favorem facta fuit renunciatio. Brunnem. *in l.* 30. *§.4. ff. locati. & in l.* 3. *C. de nautico fœnore n.* 1. deinde ex culpa conductoris commissa ejus hæredes tenentur, non quidem ex maleficio sed contractu. *l.* 29. *C. h. t.*

18. Quæritur si in ædibus conductis incendium ortum sit, quisnam probare debeat negligentiam? respondetur eam præsumi *ex l.* 3. *§.1. ff. de officio præfecti vigil.* quod in genere

genere verum est, si non loquamur determinatè de negligentia patrisfamilias. Unde generalis illa præsumptio in levissima culpa consistens quam conductor ex natura contractûs non præstat, minimè sufficit ad fundandam agentis pro refusione damni intentionem, cùm ex ea non præsumatur culpa inhabitantis cum sua qualitate, quòd nimirùm ex negligentia patrisfamilias vel servi cui cura ignis commissa, contigerit damnum, quæ qualitas cùm sit facti ab allegante probanda. *l.* 2. *l.* 21. *l.* 25. *ff. de probat.* Mevius *ad jus Lubec. lib.* 3. *tit.* 8. *art.* 1. *n.* 20. Gailius *l.* 2. *obs.* 21. Richterus *vol.* 1. *consf.* 32. *per totum.* Finckelthusius *observ. integra* 89. Brunnem. *in l.* 11. *ff. de periculo & commodo rei venditæ.* D⁹. Textor *praxi judic. p.* 1. *c.* 16. *n.* 162. condemnabitur tamen si levissima culpa in committendo probata *ex l. aquilia. l.* 44. *ff. ad l. aquiliam. cit.* Brunnem. *in l.* 11. *allegatam.* Berlichius *p.* 4. *concl.* 25. *n.* 51. & 52.

19. Quòd si verò unus solus inhabitaverit ædes, qui consuevit negligentiùs custodire ignem, illi culpa imputatur, ita ut si teneri nolit casum fortuitum probare debeat, Brunnem. *in regulam* 8. *in 6to.* Crusius *de indiciis p.* 2. *c.* 38. *n.* 31.

20. Similiter si statuta locorum ei qui ædes orti incendii inhabitat, probationis onus injungant, tunc inhabitans nisi de sua diligentia & casu incendii fortuito probet, ex præmissa præsumptione ad damni emendationem damnandus est. Hermannus Stamm *de jure personarum & servitute personali. l.* 2. *c.* 15. *n.* 22. & *seqq.* ex professo hanc materiam tractans, & ostendens quid operetur præsumptio culpæ levissimæ.

21. Ob sterilitatem insignem conductor fundi remissionem mercedis conventæ petere potest, præprimis si in casum sterilitatis de ea petenda inter contrahentes ut fieri solet conventum fuerit, nisi præcedentium annorum ubertas cum sterilitate tertii anni compensari queat: sed si conductor sibi in contractu prospexerit de facienda remissione pensionis quocúnque anno sterilitas inciderit, tunc illam obtinebit non attentâ antecedentium vel sequentium annorum fertilitate, quia pactis utique standum. Carpzovius *p.* 2. *const.* 37. *def.* 11. & 13. Mevius *p.* 1. *dec.* 196. *n.* 3. Faber. *C. h. t. def.* 3. *n.* 5. & *defin.* 35. *per totum.*

22. Sed quæritur quænam habeatur pro insigni sterilitate: Doctores communiter conveniunt in hoc ut si tam pauci fructus colligantur, ut si ex ijs semen & expensæ detrahantur & pensio integra solvatur, conductor ultra dimidium sit læsus, id est ut si detractis prius totius culturæ & collectionis fructuum sumptibus, ne dimidiam pensionis partem consecutus sit. Menochius *arbitr. jud. quæst. l.* 2. *casu* 26. Richterus *p.* 2. *dec.* 81. *n.* 29. Brunnem. *in l.* 8. & 19. *C. locati.* & *dec.* 57. *cent.* 3. Sed alii relinquunt judicis arbitrio, quodnam damnum hoc casu immodicum seu intolerabile dici debeat, de quo videndus Gosuinus ab Espach *in notis ad Carzovii forensia p.* 2. *const.* 37. *def.* 11. *n.* 3. Sed negandum non est ob sterilitatem consuetudinem loci observandam esse. Mevius *p.* 9. *dec.* 106. *n.* 5. & 11. *pluribus.*

23. In genere quæstio de sterilitate, si nihil de hac inter partes dispositum reperitur, usque ad finem annorum locationis suspendenda, & pro parte exactio pensionis differenda est, ut deinde probatâ sterilitate & computatis fructibus posset patere, numne remissio facienda sit vel non pro proportione perceptorum deductis expensis, & si remissio in uno anno facta ob sterilitatem, si ubertas sequatur secundo anno, integra pensio etiam pro sterili præstanda. *dictus* Carpzovius *alleg. def. cit.* Mevius. *p.* 1. *dec.* 196. *n.* 7. ubi dicit compensationem fieri inter annos steriles & utiles. *l.* 15. *§.* 4. *ff. locati.*

& quemadmodum ob ubertatem eximiam nemo amplius, ita ob ſterilitatem nec minus dare debet. *vide* Brunnem. *ad l.* 8. 18. *&* 19. *C. locati latius de hac re differentem. dictus* Anthonius Faber *C. h. t. def.* 3. *per totum. & def.* 27. *n.* 4.

24. Effectus eſt quòd ex hoc contractu oriatur duplex actio, una ex locato quæ locatori, altera ex conducto, quæ conductori datur.

25. Primâ agit locator adversùs conductorem, ut mercedem pro uſu rei aut opera præſtita ſibi ſolvat vel aliud intereſſe, remque finitâ locatione reſtituat, damnumve dolo, lata & levi culpâ cauſatum præſtet. *l.* 23. *ff. de reg. juris.* quæ actio eſt civilis in perſonam, b. fidei, perpetua, rei perſecutoria, hæredibus in hæredes conceſſa.

26. Quæritur numne locator aliquoties ante finitum conductionis tempus ad reſtitutionem agere queat? reſpondetur utique. Si 1mò. conductor penſionem intra biennium non ſolvat, *l.* 56. *ff. h. t.* Vel ſi illud non præſtat quod ipſi incumbit: præſertim ſi illud indubitatum & inexcuſabile. Mevius *p.* 2. *dec.* 34. & non modicum in quo fides non ſervata arguitur. 2dò. ſi propriis uſibus eam neceſſariam probaverit, quòd ſcil. illa neceſſitas poſt contractum ſupervenerit: ſecus ſi illa adfuerit jam ante contractum, niſi & huic juri renunciaverit, quod videtur factum quando promiſit locator ſe nullo modo expulſurum. 3tiò. ſi domus refectionem requirat, modò correctio ſit neceſſaria. *l.* 35. *ff. h. t.* nam ob utilem refectionem conductor expelli nequit, & talem oportet eſſe correctionem quæ fieri nequit conductore inhabitante, & finitâ refectione conductori uſus eſt reſtituendus, aucta mercede pro ratione domus refectæ & in commodiorem uſum mutatæ. 4tò. ſi malè conductor in re locata verſatus ſit deteriorando vel ad inhoneſtos uſus utendo, implorato judicis officio, vel poteſt cautionem petere de innoxio uſu ſi malè uti cœperit. Mevius *p.* 5. *decis.* 357. ad deteriorationem requiritur notabile damnum, & ut ſit in proprietate ipſa, & contigerit ad minimum levi conductoris culpâ, hiſce tamen caſibus merces pro rata temporis, quo quis ædes inhabitavit, debetur. Brunnem. *in l.* 3. *C. h. t. pluribus &* Gothofredus.

27. Viciſſim conductor ante finitum conductionis contractum ſolutâ pro rata temporis mercede poteſt deſerere domum, quam inhabitavit, ſi nimirùm locator oſtia, feneſtráſque nimiùm corruptas non reſtituat. *l.* 25. *§.* 2. *ff. h. t.* item ſi ex timore ruinæ vel ignis, peſtis, diuturnioris aut belli cogatur diſcedere, nec ob tetras imagines, nocturnas illuſiones & tumultus quibus inquietatur, diutius inhabitare poſſit ædes, cùm vanum timorem hunc non videri oſtendant Covarruvias *l.* 4. *variarum. reſolut. c.* 6. Mornac. & Gothofredus *in l.* 27. *§.* 1. *ff. locati.* Gomezius 2. *reſol.* 3. *n.* 3. licet alii negent domum ob ſpectra deſerendam eſſe. *arg. l. vani.* 184. *ff. de regul. jur.*

28. Actio conducti à contrario competit conductori ejuſque hæredi adversùs locatorem ejuſque hæredem ad hunc potiſſimùm finem, ut ſibi re conductâ uti frui liceat, & recipiat quod ratione rei conductæ ſibi abeſt. *l.* 9. *l.* 19. *§.* 4. *ff. h. t.* præſertim ſi locator melioramentis à conductore factis perpetuam utilitatem percepturus ſit, & illa tolli nequeant, conductor has expenſas repetere poteſt: quòd ſi verò circa pretium convenire nequeant, & tolli poſſit res, tunc conductor aufert quod ſuum eſt. Brunnem. *ad §.* 4. *citatum l.* 19. *ff. ibidem.* Mozius *de locato n.* 24. damnum quóque ex re vitioſa locata acceptum æquum eſt ut reparet locator. *l.* 19. *§.* 1. *ff. eodem.* Item ſi conductor re conductâ uti frui non poſſit, locator ad intereſſe tenetur. *l.* 9. *l.* 33. *ibidem.* aut ſi domum locis neceſſariis non reficiat, merces pro rata temporis quo commodè ædi-

ædibus conductis conductor uti nequit, erit remittenda. *l. 15. §. 1. ff. h. t.* ubi autem vis major vel tertius sine culpa ipsius locatoris causatur impedimentum, sufficit remittere pensionem. *l. 33. & 34. ff. eodem.*

29. Successor universalis qualis etiam est, qui in dignitate succedit, locationem antecessoris aliósque contractus observare tenetur. *l. 10. C. locati* Klockus *tom. 3. cons. 154. n. 49.* secus in successore beneficii Ecclesiastici qui non stare tenetur colono prædecessoris. Faber *h. t. C. def. 19.*

Actio locatori adversùs conductorem domum conductam occupare cunctantem sic formari potest.

Præmisso titulo.

30. Derselbe geliebe ab beygehendem original contractu locati, & conducti, dessen Zuruckgebung dienstl. verlanget wird/ohnschwer zuersehen/welcher massen ich Herrn Neumann allhier vor einem viertel Jahr mein in der Münster-Gassen gelegenes wohlzugerüstes Hauß auf 3. Jahr lang unter jährlichem Zinß von 50. fl. würcklich verliehen/und demselben bey Schließung des contractus auf sein Begehren die Schlüssel darzu behändigt/also ihme dardurch dessen tradition gethan: nimmer gedenckend weniger muthmassend/ daß solches von ihme nicht bezogen/ und dem Bestand behörig nachgelebt werden würde. Wie nun ich billig von demselben die Ursach seiner cunctation zuwissen verlangt/ sagte er mir/ daß ermeldtes mein Hauß ihme zu seinem Gewerb nit allerdings wohl gelegen/ und er hören müste/ daß sich jeweilen ein Gedümmel von einem Gespenst darinnen mercken lasse/welches ihne zu Beziehung dises Hauses abhalten thäte.

Wann aber der erste Einwand von der geringsten Erheblichkeit nicht ist/ den wohlbedächtlich mit mir auf 3. Jahr lang geschlossenen Bestand nicht zuerfüllen/sintemalen er vorher überlegen können/ ob dessen situation seiner Handthierung genugsamb bequem und vorträglich. Und der 2te. Vorwand auf einer puren erdichteten Schandlugen beruhet/ innmassen der jenige so vor mir darinnen gewohnt/ so wenig jemahls/ als ich und die Meinige das geringste Gedümmel oder Gespenst gehöret / gesehen / oder vermercket: consequenter allzu warhafft erscheinet/daß er zu meinem Schaden von dieser Miethung gern abspringen wolte/ welches aber gantz nit angehet/ besonders nach beiderseits ausgesprochener Einwilligung circa mercedem & rem locandam ac conducendam, und da der Contract mit beidertheilen subscriptionen/ ingleichem von mir dem Verleyher per clavium traditionem petitam, adimplirt worden/ zugeschweigen/ quòd in contractibus nominatis & consensualibus pœnitentiæ non sit locus, nec actio ad resolvendum contractum detur.

per l. 5. C. de obligationibus & actionibus.

vornehmlich da dem andern Theil durch dessen erfolgte würckliche Schließung ein Recht erlanget worden.

Mevius *parte 6ta. decis. 266.*

siquidem contractus juxta vulgatam regulam claudicare non debent.

l. 1. & glossa nec non DD. ff. de rescind. vendit.

mithin ich wieder den Beständer Hrn. Neumann zur Erfüllung dieses unsers contracts zuagiren rechtliche Befugnus habe.

arg.

arg. l. in civile 12. C. de rei vindicatione.

Als gelangt an meinen Hochgeehrten Herrn mein dienstl. ersuchen/ er geruhen wolle besagtem Hrn. Neumann ex officio zuinjungiren, mein Hauß zu folg des Bestands-Brieffs ohnverlängt zubeziehen / und seines Orths deme nach zugeleben / wozu er sich verbunden/ und ich ihne de jure ex suo facto obligirt habe: Inmassen ich meines theils den contract ehender aufzuheben nicht gedencke / er habe mir dann zuvor einen Jahrs Zinß von 50. fl. loco interesse und deß Abstands würcklich erleget / wie wohl ich lieber dem 3. jährigen Bestand von selbigem nachzuleben sehen möchte/ und ihne darzu anzustrengen nochmalen bitten thue/ der ich in verhoffender Verhelffung zu dem was hierunter Rechtens ist/ verbleibe.

Alia actio ex præcedenti titulo.

Præm. titulo.

31. ES zeiget beyligender Contractus, was massen ich Johann Rothen vor 3. jahren mein Hauß auf 6. Jahr lang unter 20. fl. jährlichen Zinßes vermiethet / und dabey ausgedinget / daß er alle halbe Jahr mir den verfallenen Zinß richtig behändigen / und darzu sich aller deterioration desselben vor sich und die Seinige möglichst enthalten solte.

Nun wird von ihme der Hauß Zinß zu folge des deutlichen Buchstabens des Bestands-Contractus, nicht allein nicht bezahlet / gestalten er mir vor anderhalb Jahr den Zinß schuldig / welchen ich auf vilfaltiges erfordern nicht überkommen kan / sondern auch gar das Hauß also verderbet und mit Unflat angefüllet / daß solches anzusehen eine Schande ist / ja einfolglich mir daran mehrers verderbet / dann der geringe Zinß solches zu repariren vermag. Wann dann versehenen Rechtens ist / daß so der Beständer dem locatori den verfallenen Zinß zu behöriger Frist nit erleget / und daß Hauß insigniter deterioriret / er vor der Zeit daraus Rechtlich expellirt werden könne.

arg. l. 54. §. 1. ff. locati. Mevius *p. 2. decis 87. in principio* Faber *h. t. def. 25. n. 6.*

cùm fidem contractus frangenti fides non servanda sit.

Gothofredus *ad citatam legem. l. 3. C. hoc tit. per verba. aut tu malè in re locata versatus es.* Mevius *p. 7. decis. 148. n. 18.* Faber *in C. l. 4. tit. 41. def. 11.*

und dann meine gemüßigte Klag als in facti notorietate bestehend und von männiglich gesehen wird / ex adverso nicht geläugnet werden kan; Als gelangt an meinen Hochgeehrten Herrn meine legale dienstl. Bitte / ersagtem Rothen aufzulegen von dato mir innner Monats Frist mein Hauß zuraumen / und den ruckständigen Zinß biß dahin verflossen zuerstatten / oder gewärtig zuseyn / daß er daraus mit Ernst expellirt werde: massen ich dasselbe zu Erhaltung eines andern Beständers nothwendig repariren und außsäubern lassen muß / umb derentwillen ich auch hierunter der Richterlichen nachtrucklichen Verordnung mich getrösten thue.

32. Finitâ locatione locator si velit conductorem propriâ autoritate expellere potest, secus in præcedenti casu, ubi jus suum sine judice exequi nequit. Guido Papa *q. 480.* Innocentius *in cap. 1. de immunitate Ecclesiæ.* Anth. Faber *l. 4. tit. 41. C. def. 11. n. 3. & def. 58. n. 5.*

Actio conductori competens adversùs locatorem eum contra pactum ex re conducta expellere conantem sic formari potest. *Præ-*

Præ. Tit.

33. Es unterstehet sich Herr Haß hieselbsten mich fast täglich zumolestiren und zutreiben daß ihme sein vor 4. Jahren abgeliehenes Hauß fordersambst zu dem Ende raumen möchte / damit er es dem neuen Beständer krafft seiner Zusag übergeben könte / und zwar aus dem Grund were ich daraus zuweichen schuldig/ in dem er selbiges nicht auf gewisse Zeit verliehen / und die Auffkündigung dessen bereits mir vor 8. Wochen gethan worden.

Nun ist nit ohne daß ersagter Herr Haß mir erwehntes Hauß nit auf eine gewisse determinirte Zeit zubewohnen übergeben / einfolglich ich auf die mir gethane renunciation solches zuquittiren hätte ; Alldieweilen aber daß dem Schrifftlichen contract beygefügte Geding deutlich besaget / daß so lang er dieß Hauß nicht zu eigenem Gebrauch bedörfftig / und ich den Zinß richtig abstattete / daraus mit nichten getrieben werden noch schuldig seyn solle / einem andern Beständern zuweichen ; Und dann die pacta inter locatorem & conductorem inita weniger nicht als zwischen Käuffer und Verkäuffer propter analogiam juris quæ est inter utrúmque contractum gehalten werden müssen.

l. 6. C. de pactis inter emptorem & venditorem. l. 2. ff. locati.

zumahlen da ich meines Orths den Hauß-Zinß von halben Jahren zu halben Jahren richtig bezahlet wie die original Quittungen hiebeyligend besagen: und er es zu eigener Nohtdurfft nicht vonnöthen/ sondern einem andern aus Verleitung bestandsweiß ferner überlassen will: Mithin wieder mich contra datam fidem perfidè handlet / daß er mich dieses contractus ins künfftige frustriren will / der ich meines theils was versprochen / richtig leiste.

l. 1. ff. de constituta pecunia. l. 14. C. de transactionibus.

deme aber mit nichten statt zugeben mich verbunden weiß / so gar / daß wann er gleich mir quod mea interest leisten wolte/ ich doch ohne Ursach das Hauß zuquittiren nicht gehalten bin ; siquidem contractus ab initio sunt voluntatis, ex postfacto autem necessitatis.

l. sicuti 5. C. de obligat. & actionibus. Anthonius Faber *Cod. Sabaud. lib. 4. tit. 41. def. 49.*

So gelangt an den Hrn. Richter mein rechtgemüßigtes Bitten / derselbe beklagten Hrn. Haßen vor sich bescheiden / über meine Klag gebürend vernemmen / und da er darwieder nichts anders erheblicheres / als mir zu Raumung des Haußes vorgestellt/ vorzubringen hat/ denselben / mittelst cassirung des anderwertlichen gegen das angezogene pactum nicht bestehenden Bestands / zu Haltung meines contracts ex officio ernstlich anweisen wolle. Worüber rc.

Alia actio contra locatorem qui petiit mercedem & continuationem contractus conducti, & tamen totam rem locatam non præstitit conductori, sic formari potest.

Præmisso titulo.

34. Es hat Herr Mellinger mir vor einem Jahr sein zu N. gelegenes Hauß und Güter auf 6. Jahr lang bestandsweiß vor jährlichen 50. fl. Gelt-zinß und 6. Malter Korn verliehen/ und versprochen/ längstens in 4. Wochen mir das

völlige Gut einzuraümen/ dessen Zusag vertrauend ich mich der Wohnung und Guts unterzogen/ nichts wenigers vermuthend/ dann daß mir hierunter Hinderung und aufenthalt wiederfahren wurde: es hat aber die gantze Zeithero mir von dem Herrn Locatore der Keller des Hauses zu meiner Nohtdurfft nicht übergeben/ noch mir von dem Pfleger hieselbsten die 6. zum Gut gehörige Morgen Wiesen zugeniessen verstattet werden wollen/ aus Vorwand das Stifft daran starcke prætension hette/ die vor der Abtrettung richtig gemacht werden mußte: welche beide Stück Hr. Verleyher mir ohnerachtet so vielmahls dißfahls gethaner Anerinnerungen biß dato nit geleistet/ deßwegen mein Zug Vieh ohne grossen Kosten nicht erhalten/ noch eins und anders aus Mangel des Kellers conserviren mögen.

Wann dann in den Rechten versehen/ das so der Verleyher dem Beständer das versprochene Gut nit gäntzlich übergibt/ diser seines Orths dem contract nachzusetzen nicht schuldig seye/ cùm locator conductori præstare debeat ut frui possit.

l. 15. §. 1. ff. locati. Anthonius Faber *l. 4. C. Sabaud. tit. 41. def. 4. n. 3.*

weßwegen auch ich aus Ermanglung des Kellers und der 6. Morgen Wiesen als des besten theils des BestandtGuts den Bestandt zuverlassen genöhtigt worden/ und über das gegen den Locatorem daß er mir was er versprochen nit geleistet/ ad interesse zuagiren befugt bin.

per l. 24. §. 4. ff. locati. & l. 33. ibidem. dictus Anthonius Faber *cit. tit. defin. 54.*

dazumahlen das Wenige so ich diß Jahr an den Aeckern mit der Sommer-Frucht die schlechtlich gerathen/ genossen/ bey weitem den Schaden wegen nicht ex parte locatoris adimplirten contracts/ zucompensiren nicht vermag;

Als gelangt an den Herrn Richter mein rechtliches Bitten/ dem Beklagten aufzulegen/ daß er mir das in beyliegender specification klar dargethanes interesse fordersambst gutmachen/ und sein Verstümmeltes Gut wem er wil/ verleyhen solle. Hierüber rc.

Alia actio sive supplica pro impetranda remissione mercedis.

Durchleuchtigster Chur-Fürst/ Gnädigster Herr.

35. Von Ewer Churfürstl. Durchl. Hof-Cammer haben wir Ends gemelte Dero unterthänigste Bürger und consorten vor 2. Jahren den Bruchhauser-Hof auf 8. Jahr Bestandsweiß überkommen/ mit dem Beding daß wir annuatim zur Pfacht 300. fl. Gelt und 300. Malter dreyerley Früchten nebenst dem Zehenden ohne fehl richtig abstatten/ hergegen wann ein Miß-Jahr durch Frost/ Hagelwetter oder andern unvermutheten Zufall/ erfolgen wurde/ uns jedesmahls nach Erfindung auf vorgegangene Besichtigung ein behöriger Nachlaß an der Frucht-Pfacht wiederfahren solle.

Wann dann leider diesen Sommer durch erfolgtes Hagelwetter die samtliche Feld-Früchten dergestalten erschlagen und verderbet worden/ daß wir über die Saat-Früchten nicht den 3ten Theil auf den Acker-Bau verwendeter Arbeits-Kosten daraus erheben können; und auch über das in dem Bestand-Brieff enthaltene klare Beding wegen des Nachlasses/ versehenen Rechtens ist/ quòd si fructus agrorum sive segetes ita corruptæ sint, ut colonus præter semen fermè nihil receperit, hoc damnum ab illo non sit ferendum ut mercedem solvat.

l. 15. §. 2. ff. locati.

præ-

præſertim facienda ei eſt remiſſio penſionis, ſi uti hic pacto ſibi proſpexerit quocúnque anno ſterilitas inciderit, non attentâ antecedentium vel ſequentium annorum fertilitate, quia pactis conventis ſtandum.

Anthonius Faber. *Cod. Sabaudico l. 4. tit. 41. defin. 35.* Carpzovius *p. 2. conſt. 37. defin. 11. & 13.*

Als gelangt an Ewer Churfürſtl. Durchl. unſer gantz gehorſamſt inſtändigſte Bitte / Dieſelbe geruhen uns den in der Cammer Contract verſehenen Nachlaß der diß Jahr fällig geweſener Frucht-Pfacht / wegen der durch das Hagelwetter erſchlagenen und in vorgenommenem Augenſchein alſo gefundener Feld-Früchten Ernd / aus Churfürſtl. Milte wiederfahren zulaſſen / damit wir in Fortſetzung des Beſtands aus Unvermögenheit nicht gehindert werden / als welcher eine nicht geringe ſubſiſtenz der conductorum vor ſie / ihr vieles Geſindt und benöthigtes Vieh erfordert. Gnädigſter Churfürſtl. Erhörung uns unterthänigſt getröſtend verbleiben wir in tieffeſter ſubmiſſion.

36. Cenſiticus contractus eſt quando quis alienat omne jus quod habet in re ſive ſit directum dominium ſeu proprietas ſive utile, & ſuper eo conſtituit annuum cenſum perpetuò ſolvendum. *l. fin. ff. de contrahenda empt.* Mantica *de tacit. & ambig. conv. l. 22. tit. 3. n. 9.*

37. Subſtantiale in hoc contractu eſt, quòd in eo transferatur dominium in cenſitum. Carpzovius *p. 2. conſt. 39. def. 1. n. 8.* & nihil penes dominum remaneat, niſi quòd in memoriam ſive recognitionem veteris dominii annuus cenſus ſolvatur. Klock. *tom. 2. conſil. 47. n. 5.* nam cenſus è re noſtra, canon verò ex aliena ſolvitur in quo conſiſtit ſpecifica differentia hujus contractus & emphyteuſeos. Gloſſa *in cap. conſtitutus Xa. de religioſis domibus verb. juxta ratam.* Hartmannus ab Eppingen *l. 2. tit. 52. obs. 1. n. 9.*

38. Ob non ſolutum cenſum bona cenſitica non amittuntur. Berlichius *p. 2. concl. 47. n. 3. etiam* ſi per 100. annos ceſſaverit à ſolutione. Innocentius *in dict. Cap. conſtitutus.* Mantica *cit. loco n. 10.* quod DD. ampliant, ut commiſſio locum non habeat, licet expreſsè conveniant partes quòd cenſu non ſoluto cenſuarius jure ſuo cadere debeat. Afflictus *dec. 80.* Espach *in notis ad Carpzovium p. 2. conſt. 39. def. 2. n. 2.* Klock *dicto conſ. 47. n. 6.*

39, Imò verior & æquior eſt ſententia, quòd licet cenſuarius certo tempore ſolvere juraverit, tamen cenſu non ſit privandus ſi ceſſet. *præfatus* Espach cum Covarruvias Claro & Frantzh. *in citata defin.* 2. ſed agitur à tempore moræ ad intereſſe contra moroſum actione perſonali. Mollenbecius *cent. 2. diviſ. 23. addit. 1. n. 14.*

40. Actio ad conſequendum cenſum privatum aliquo fundo ad tempus certum tantùm impoſitum eſt perſonalis ex ſuo contractu, & de jure non ſequitur fundi poſſeſſorem *juxta l. 1. §. 16. ff. ad SCtum. trebellianum.* Secus quando cenſus perpetuus efficit rem ſeu fundum ex quo debetur, ideò à quocunque fundi poſſeſſore etiam tertio actione reali confeſſoria utili cenſus in fundo conſtitutus vindicatur. Guido Papa *quæſt. 9. 42. & 576.* Hartmannus ab Eppingen *pract. obs. l. 2. tit. 52. obs. 2. n. 6. & 8.* Franskz. *reſol. 1. n. 1.* Manzius *decis. palatin. quæſt. 21. n. 34.* ubi cum Berlichio & Carpzovio dominis horum cenſuum largitur hypothecam in fundo cenſitico: & tenetur Ruſticus ſive poſſeſſor illum fundum cujus nomine talem cenſum ſolvit, demonſtrare. *citatus* Hartmannus ab Eppingen *dicta obs. 2. n. 5.*

41. Colonus partiarius eſt is, qui non pecuniam præſtat locatori, ſed partiario dat ali-

aliquam fructuum partem, vel partiarii sunt qui partem fructuum conferunt domino, partem sibi reservant. Anthonius Faber *l. 4. C. Sabaud. tit. 41. defin. 22.*

42. Hic partiarius colonus constituitur per contractum innominatum, ita tamen ut quædam de locationis, quædam de societatis conventionibus participet. *dictus* Faber *cit. loco.* Franciscus Mantica *de tac. & ambiguis conventionibus l. 5. tit. 2. n. 25. & l. 6. t. 1. n. 12.*

43. Causam efficientem remotam hujus coloni partiarii constituit jus gentium, propinquam verò contrahentium consensus de agro colendo ad certam fructuum quantitatem præstandam.

44. Subjectum præbet dominus fundi seu recipiens, & altera persona colonus partiarius, qui agrum colendum vel pecora pascenda suscipit. Objectum constituunt pratum, vinea, sylva pascua, cædua, glandaria, salictum, olivetum, arbustum, campus frumentarius. *l. 30. & 31. ff. de verb. signif.* ex una parte: ab altera parte objectum constituit fructuum quantitas, colonus enim partiarius pro usu fundi interdum promittit dimidiam fructuum partem, interdum vel tertiam vel quartam vel aliam. Tabor *de jure Socidæ cap. 2. n. 8. & de admodiat. membro 2. c. 5. n. 1.* huc & trahi possunt pecora partiaria, oves, capræ & simil. de quorum fœtu inter dominum & pastorem certis portionibus dividendo convenit. *l. 8. C. de pactis.* unde sequitur quod pereuntibus animalibus hoc casu damnum commune fiat, nec à solo pastore partiario præstari debeat, etiamsi animalia æstimatò sint data: nam æstimatio non facit venditionem, nec periculum ejus qui accipit, nisi cùm in eum transfert dominium. *l. 1. §. ult. ff. de æstimat. act. l. plerumque 11. ff. de jure dotium.* Faber *l. 4. tit. 41. Cod. sabaud. def. 9. n. 4.*

45. Formæ ratione requiritur ut consenserint Dominus & colonus partiarius de rebus concedendis & fructibus partiario præstandis, atque in eo distat colonaria hæc conventio à vera locatione conductione, quæ præcisè in pecunia numerata consistere debet.

46. Effectus consistit in utriusque obligatione, siquidem dominus obligatur ut colono partiario re concessâ uti liceat. *juxta l. 15. l. 24. §. 4. ff. locati.* Vicissim colonus partiarius fundum colere tenetur instrumentis, sumptibus & expensis suis, in tantum ut nihil earum nomine de fructibus deducere vel retinere valeat. Mantica *l. 6. tit. 2. n. 33.* Semina quoque de suo accipere debet colonus partiarius, neque de fructibus illa deducit: in tantum ut licet colonus partiarius minus percipiat quàm seminavit, de eo tamen quod percepit partem domino præstare teneatur. *dictus* Mantica *ibidem n. 32.* similiter nec expensas fructuum colligendorum gratiâ factas ut sunt arare, ligonizare, seminare, mundare & secare, frumenta triturare & similia repetit. *l. fructus eos 7. §. impendi autem 16. ff. sol. matrim.*

47. Ex adverso pastor recipit partem expensarum à domino animalium licet æquiparentur colonus partiarius & socius in animalibus. *l. cum duobus 52. §. 2. ff. pro socio.* quia pastor tenetur ad curam & custodiam & sic obstringitur de levissima culpa, per consequens expensæ debent esse communes.

48. Quoad expensas in rem perpetuæ utilitatis ergò bonâ fide factas illas à domino fundi partiarii non minus de jure repetit colonus partiarius atque ille qui nummis colit. *l. dominus 55. §. 1. ff. locati.* neque distinguendum inter modicas & magnas.

49. Actio oriens ex hoc contractu innominato est præscriptis verbis vel utilis pro socio ad præstandum id ad quod utérque contrahentium est obstrictus.

50. Admodiatio utpote affinis dicti contractus est contractus innominatus quo totus fundi proventus hac lege alicui locatur, ut is domino vel possessori loco mercedis certum modiorum numerum vel redituum quantitatem intra tempus definitum persolvat aut prænumeret: & in specie referri potest hoc negotium ad articulum facio ut des. Tabor *in tractatu singulari de admodiat.*

Actio contra censitum censum solvere differentem sic concipi potest.

Præm. tit.

51. VErmög hiebeyliegenden documenti gebüret mir von der darinn beschribenen Anzahl Güter / welche gegenwärtig Sebastian Meyer & consorten zu N. besitzen jährlich zu einem beständigen vor alters darauf bey Ubergab deren Eigenthum geschlagenen Grund-Zinß 6. Malter Rocken und 6. Malter Habern neben 4. Capaunen / welcher mir nun gegen alles gütliche Ermahnen in die 4. Jahr her nit abgestattet worden. Wann dann dieses mir ohndisputirlich gehörigen census als eines stücks meiner subsistenz länger nicht zuermanglen weiß / und dieses wegen mir auf denen Gütern / worauf der Zinß antiquitùs geschlagen worden / ein jus reale nemlich legale hypothec zukommet uti doctores communiter statuiren.

Hartmann Hartmannus *l.* 2. *tit.* 52. *obs.* 2. *n.* 6. *&* 8. Carpzovius *p.* 1. *constit.* 28. *defin.* 55. Manzius *decis. Palatinis quæst.* 21. *n.* 35. *& seqq.* Berlichius *p.* 1. *concl.* 67. *n.* 95.

Als gelanget an meinen Hochgeehrten Herrn Ambtmann mein dienstliches Bitten / ersagten Sebastian Meyer & consorten meinen censiten ex officio ernstlich aufzulegen mir bey diß Jahr eingethaner stattlichen Ernd entweder den Ruckstand vor voll oder wenigstens zur Helffte abzustatten / und das residuum fürters mit dem lauffenden richtig zulieffern / damit ich auf fernern ihren Verzug nit genohttringt werde / mich meines Unterpfands zunähern / und dardurch die Schuldigkeit zuerhalten zusuchen. Hierüber ꝛc.

Alia actio ex fundo censitico nobis competens.

Præmisso titulo.

52. AUf die wegen des wider Sebastian Meyern durch seine Creditores erregten Uffahls oder concursus creditorum jüngsthin ausgelassene citation, krafft deren einjeder Schuldglaubiger mit seiner Forderung auf heut bestimbten Tag vor versamletem Gericht sich einfinden und selbige behörig bescheinen solle / habe ich nöthig erachtet persöhnlich zucompariren / und dem Weisen Gericht erkennen zugeben / daß ersagter Meyer von vielen Jahren mein censit gewesen / und mir jährlichen von demjenigen Antheil meines Zinß-Guts so er besitzet / und in 12. Morgen Aeckern / einem Baumgarten und 4. Morgen Wiesen bestehet. 4. Malter Korn / 4. Malter Habern und 2. Capaunen zuliffern Schuldig gewesen / daran gegenwertig vor verflossene Jahr 16. Malter Korn und so viel Haber rückständig ist. Gleich nun vor gemeinen Rechten ein jeglicher Zinß-Herr auf dem Gut worauf anfangs bey Ubertragung des Eigenthumbs der ewige Zinß gelegt worden / ein jus reale oder Underpfand-Recht ohndisputirlich hatt

Negusantius *de pignor. m. 4. princ. 2. n. 264. vers. 23.* Berlichius *p. 1. concl. 67. n. 95.* Hartmannus ab Eppingen *l. 2. tit. 52. obs. 2. n. 6. & 8.* Carpzovius *p. 1. const. 28. defin. 54. & 55.* Espach. *in notis ibidem.* D9 Tabor. *tract. de altero tanto p. 3. art. 9. th. 10.* Bus. *de annuis reditibus l. 1. c. 2. n. 28.* Manzius *dec. Palat. q. 21. n. 34. & seqq.*

Und ich versichert daß niemand der creditorum sein Meyers/ ratione temporis mir mit einiger hypothec vorgehen kan/ einfolglich ich wegen meiner ruckständigen und künfftigen irredimibilen Zinß vor allen die præferenz habe/ und derowegen niemanden ihrer was einzustehen vermag; Also habe negst Anführung dieses mir auf denen Grund-Zinß Gütern gebürenden real Rechtens/ das Weise versamblete Gericht ersuchen sollen/ den Austheiler der creditorum Anforderungen auf sein Meyers übrige Haab und Güter/ mit Ausnahm der vor den Grund-Zinß mir verhafften Stückern zumachen/ massen ich selbige an mich zuziehen und fürters entweders ihme debitori weiters oder einem andern gegen Reichung mir gehörigen alten und läuffigen Zinß zuüberlassen gedencke/ derentwegen um deren Heimschlagung ich hiemit das Richterliche Ambt gebührend belangen thue/ der in verfügender mich getröstender Willfahr verbleibe.

53. De cœtero operam suam locans habet actionem locati ad consequendum pretium seu mercedem; dominus verò cui operæ præstandæ actionem conducti ad operarum promissarum præstationem, unde locatores operarum uti hodie famuli & ancillæ pro consequenda mercede libellum sic formari possunt.

Libellus pro consequenda mercede ita concipi potest.

Præmisso Titulo.

54. SWer Gestr. gebe höchst gemüßigt klagend zuvernemmen/ was massen ich vor 2. Jahren mich bey Hrn. Dorern in Diensten auf 3. Jahr lang gegen Reichung jährlicher 25. fl. Lohn eingelassen/ und ihme in dem jenigen worinnen er mich gebrauchet/ mit Willen die Schuldigkeit also geleistet/ daß ich niemahls hierunter die geringste Klag/ aber hergegen wohl gehört/ wie er mit meiner Dienstleistung sonders vergnügt seye: massen ein solches auf den Läugnungsfahl in continenti wahrzumachen stehet.

Wann aber deme ohngeachtet er Herr Dorer mir vor 4. Tagen also 5. viertel Jahr vor Endigung der beiderseits convenirten Zeit den Dienst aufgekündigt/ und dabey zuverstehen gegeben/ daß in 8. Tagen den Abscheid zunemmen hätte/ indem er mir vor die vergangene Zeit den verdienten Lohn reichen wolte: da doch dieses mit nichten gnugsam/ anerwogen daß gleich wie/ da ein famulus vor Endigung der bestimbten Zeit ausstehet/ er vor die verstrichene seinen Lohn ex consuetudine multarum Provinciarum, wovon Carpzovius *p. 2. const. 51. defin. 13.* und Würtenberger Landrecht *p. 2. tit. 17. §.* wann gedingte ꝛc. gäntzlich verliehret; Also hinwiderum ex natura correlativorum der Herr dem Knecht vor die gantze verglichene Zeit den völligen Lohn zureichen schuldig und verbunden ist/ so gar daß dieser aus dessen Hauß/ bevor er völligen mercedem überkommen/ zuweichen nicht compellirt werden kan.

l. 19. §. 9. l. 38. princ. ff. locati. Carpzovius *decis. 265. n. 9. item p. 2. const. 51. def. 13. n. 6.* Espach *ibidem.* Lauterbach *ad ff. tit. locati. n. 24.* Colerus *de processu executivo p. 1. cap. 9. n. 10.* Costa *tract. de quota & rata c. 128.* Brunnem. *ad dict. l. 38. ff. h. t.*

Als ersuche Ewer Gestr. hiemit gehorsamlichen / dieselbe geruhen ersagtem Dörern tragenden Ambts wegen per decretum zuinjungiren / mir bey der vor der geendigten Zeit gethanen Auffkündigung / den 3. jährigen völligen Verdienst ohnnachläßig zubezahlen / und dabeneben ihme zubedeuten / daß bis dieses zu folge der Rechten geschehen ich in seinem Hauß zuverbleiben macht und Befugnus habe: Hierüber Richterl. großg. assistenz und justiz Mittheilung mich gehorsaml. getröstend verharre.

Tit. 3. ff. de æstimatoria actione.

1. HActenus de contractibus nominatis actum personalibus, & subijciuntur nunc innominati, ideò sic dicti quòd horum actiones quæ proprio nomine insigniri non possunt, ex negotio præscripto in factum appellentur.

2. Contractus æstimatorius est contractus innominatus, quo agitur ut cùm res æstimata vendenda datur, aut res aut æstimatio de qua convenit, reddatur. *l.* 1. *ff. h. t.*

3. Forma hujus contractus in eo consistit, ut res tradatur vendenda alicui ita, ut eam aut reddat si fortè emptorem non inveniat, nec ipse ut emptam pro pretio retinere velit, aut pretium adstringit igitur obligatio ex hoc contractu descendens accipientem rem ut eandem pro arbitrio suo aut incorruptam reddat aut æstimationem, in quo consistit effectus & finis. *l.* 1. *§.* 1. *ff. ibidem.*

4. Ex prædicto contractu oritur actio æstimatoria quæ est personalis, civilis præscriptis verbis, bonæ fidei, simplex, singularis, rei persecutoria, hæredibus in hæredes competens ei qui rem vendendam dedit adversùs eum qui rem alterius certâ æstimatione vendendam accepit, ad hoc ut res incorrupta vel æstimatio reddatur. *l. cit.* 1. *§.* 1. *h. t.*

5. Si res pluris vendita quàm æstimata erat, tunc si certo pretio taxata & data est, sufficit illud restituere. *l.* 13. *in princ. ff. de præscriptis verbis.* Si verò in genere convenit ut æstimatio restituatur, vel aliud actum sit aut esse appareat, & forte pretium tantùm expressum ne minoris venderet, tunc omne pretium exsolutum reddere tenebitur. *arg. l.* 34. *ff. de reg. juris.* Struvius *exerc.* 24. *th.* 6. nam hoc casu accipienti absoluta non est concessa facultas vendendi sed restricta & cum hac conditione si pinguior emptor sese non offerat: eo autem præsente obligatur accipiens ad totius pretii accepti redditionem, & id multò magis, quando pro opera suscepta honorarium sit promissum. *dictus* Struvius *ibidem.*

6. Imò probabilis est etiam sententia eorum qui statuunt, quando dedi mandatum rem vendendi 80. thaleris, & mandatarius vendiderit pluris v. gr. 90. thal. quòd 10. abundantes mihi restituere teneatur, quia non debet de alieno lucrum sentire. Salgado *de Labyrintho creditorum & debitorum p.* 2. *c.* 20. *n.* 4. Brunnem. *in l.* 10. *ff. mandati.* præprimis si mercedem pro labore habeat & non constet de contraria intentione. *autor. in l.* 1. *ff. de æstimatoria actione.*

7. Æstimatio non semper venditionem & emptionem facit, sed ita demum si id actum sit & negotii natura patiatur. *l.* 1. *ff. & l.* 21. *C. de jure dotium*; adeóque nec continuò æstimatio præprimis quæ taxationis causa facta est, periculum facit ejus qui accepit si non simul transferat dominium. Faber *C. Sab. l.* 4. *tit.* 41. *def.* 9. *n.* 4. quinam verò in hoc æstimatorio contractu periculum rei ferre teneatur, ostendit *l.* 17. *§.* 1. *ff. de præscriptis verbis.* nimirum si dominus rogaverit alterum ut venderet, hoc casu ad dominum: si minister rogaverit ad hunc: si verò de rogatione non constet, ad dominum

num periculum pertineat, ut tamen minister levem præstet culpam. Brunnem. *ad l.* 1. *ff. h. t.* apparet igitur quòd in hoc innom. contractu dominium non simpliciter transferatur, & tradens ex hoc contractus genere possit rem pro lubitu repetere. *l.* 5. §. 1. *ff. de præs. v.*

Actio ex hoc contractu æstimatorio sic formari potest.

Præmisso titulo.

8. DEnenselben kan nit verhalten / was gestalten ihrem angehörigen Burger und Handelsmann Johann Socino bereits vor einem halben Jahr 20. Centner Pfeffer / solcher gestalten zugesendet / daß er jeden vor 20. Thlr. verkauffen / und davor zum recompens 15. Thlr. geniessen und innbehalten solte / mit welcher commission er sich gutwillig beladen lassen / und besag seines original Schreibens hiebey versprochen selbige fleißigst zubewerckstelligen. Ob nun wohlen ich Beklagten öffters ersuchet entweder mir den Pfeffer zuruckzugeben / und einem andern angewiesenem Freund zubehändigen / oder den bestimbten Werth davor zuvergütigen / so habe aber keines widrum fähig werden können / und bin ich vorlängst berichtet / daß der Pfeffer von ihm verkaufft / und das Gelt eingezogen worden seye.

Derentwegen ich gemüßigt worden / mich anhero zuerheben / und Ewer EdelEhrenvest und Fürs. &c. dienstl. Fleisses zuersuchen / dieselbe geruhen erwehnten Socinum vor sich zubescheiden / ihme meine Klag vorzuhalten / seine eigene Hand recognosciren zulassen / und darauf demselben per sententiam aufzuerlegen / mir vor den distrahirten Pfeffer die gesetzte Summ / und mit Abzug seines honorarii, das interesse à tempore moræ, quod in bonæ fidei judiciis qualis est contractus æstimatorius.

§. 28. *Instit. de actionibus. l.* 32. §. 2. *ff. de usuris.*

ex officio judicis actori attribuendum venit.

Brunnemannus *ad l.* 17. §. 3. *ff. de usuris & l.* 4. *C. depositi. nec non DD. ad l.* 42. *ff. de re judicata.*

nebst denen mir durch seinen geflissenen Aufzug verursachten Unkosten / ohneingestellt zubezahlen. Welches wie es Rechtens / also auch ich mich der großg. Willfahrung getrösten will / der ich verbleibe.

Alia actio sive vicissitudinaria ex hoc titulo sic formari potest.

Præmisso titulo.

Großg. Hochgeehrte Herren.

9. DErselben angehöriger Herr Handelsmann Sebastian Strauß hat mir bereits vor einem Jahr 25. Ballen Englischen Zeug zugesendet / und begehrt selbige aufs beste und höchste es immer möglich zuverkauffen / so ich auch in der Zurzacher Pfingst-Meß verrichtet / und Vermög mir zugleich gegebener Anweißung das Gelt behörig behändigt: in gäntzlicher Zuversicht er hinwieder mir die von jedem Ballen versprochene provision von 3. Thlr. richtig vergütigen wurde / anderster ich mit retention derselben mir selbsten der Müh Vergeltung verschaffen können; Alldieweilen aber ersagter Herr Strauß mir sothane provision zuerlegen bißhero nit allein cunctiret / sondern auch gar mir solche Summ der 75. Thlr. zubezahlen verweigert / vorgebend andere einen Ballen vor die Helffte verkauffet / so mich nicht angehet als der dessen

ſen freywillige oblation dieſer proviſion in ſeinen hiebeyligenden Schreiben erweiß-lich habe; und dann einem jeden obliegt Treu und Glauben zuhalten / cùm durum ſit fidem datam frangere.

l. 1. ff. de pactis l. 1. ff. de conſtituta pecunia.

So gelangt an Ewer Edel/ Ehrenveſt und Fürſ. mein gantz dienſtl. erſuchen/ dieſelbe geruhen erwehntem Strauſſen ernſtlichen anzubefehlen / mir bey meiner Gegenwart die eigenhändig verſprochene 75. Thlr. proviſion würcklich zubezahlen / und die in der Beylag begriffene Außlagen und Unkoſten mir zuerſtatten. Großg. Willfahrung mich getröſtend verbleibe.

Tit. 4. ff. lib. 4. tit. 64. C. de rerum permutatione.

1. PErmutatio eſt contractus innominatus quo dominium vel aliud jus in re datur & transfertur in accipientem, ut viciſſim aliud vel ſimile jus in re in dantem transferatur. *l. 1. princ. §. 2. ff. l. 3. C. eodem.* Vel permutatio eſt, quando ſpecies cum ſpecie rerum certa commutatur. *l. 1. ff. eodem.* nam ſi genus cum genere aut cum ſpecie commutetur, non eſt propriè permutatio, ſed magis contractus innominatus do ut des. *l. 1. ff. ibidem* ubi DD. & gloſſa, ſic frumentum cum frumento, pannus cum veſte, ſed corpus juris ſuum pro alio datum facit permutationem veram. Claſſen *de action. ad t. 6. Inſt. §. 28. pag. 113.*

2. Objectum permutationis conſiſtit in eo, quòd merces cum merce, ſpecies cum ſpecie vel quantitas cum diverſi generis quantitate permutetur. Struvius *exerc. 25. th. 19.*

3. Ut verò permutatio ſit omni ex parte perfecta, ita ut ob pœnitentiam vel aliam cauſam res permutationis causâ datâ repeti nequeat, omninò neceſſarium eſt ut præter conſenſum utrinque exhibitum utriúsque traditio intercedat. *l. 1. §. 2. ff h. t.* cui non obſtat *l. 5. §. 1. ff. præſcriptis verbis*, quippe diſtinguendum inter perfectionem primam ratione exiſtentiæ, & inter perfectionem 2dam ratione ſubſiſtentiæ.

4. Quæritur an alienam rem dans contrahat permutationem? quod regulariter negatur *per l. 1. §. 3. ff. h. t.* quicquid tamen ſit, cùm permutatio ſimilis ſit emptioni alienam rem admittenti. *l. 28. ff. de contrah. empt.* ſi quis rem propriam dederit & alienam acceperit, quin contrahatur permutatio nullum eſt dubium. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* Wieſenbach *diſput. ad Pandectas 37. th. 6.*

5. Quæritur ſi res & pecunia pro re permutata fuerit? reſpondetur diſtinguendum eſſe ut ſi res præponderet pecuniæ quantitatem, permutatio ſit, ſi pecunia rem, venditio erit. Facit *cap. 6. X. h. t.* quòd ſi verò pecunia & res pro re data ſint æquales & ejuſdem pretii, tunc in dubio emptio potius quàm permutatio celebrata cenſetur. *dictus* Wieſenbach *th. 9.* præſumuntur enim contrahentes perfectiorem ac firmiorem contractum qualis eſt emptio, elegiſſe. Bachovius *ad Treutlerum vol. 1. diſput. 30. th. 5.*

6. Permutans eſt ſimul emptor & venditor. *l. 19. §. 5. ff. de ædilitio edicto*, qua de cauſa permutatio emptioni comparatur, quæ comparatio tamen 2dùm quid intelligenda eſt, nam emptio ſolo conſenſu conſtat non ita permutatio quæ requirit rei traditionem. Brunnem. *in l. 1. C. comm. utriúsque judicii tam familiæ &c. n. 1. & 17.* ſed in hoc convenit cum illa quòd utráque ſit bonæ fidei contractus. 2dò. pariant cauſam uſucapiendi 3tiò. ratione evictionis *l. 2. C. h. t.* nec non minus 4tò. redhibitoriam gignat.

7. Deinde permutatio conſtat tantùm re, emptio verò re & pretio: ſi ergò inter

nos convenit, ut tibi præstarem certam quantitatem frumenti, & tu mihi certam quantitatem olei, & si ex mea parte liberassem fidem, tu autem tergiversaris, datur mihi condictio causâ datâ non secutâ. imò condictio ex nuda pœnitentia. *l.5.ff.princ. de condict. causa data.* scil. si malim rem habere, quàm ad implendum contractum agere. Brunnem. *in l.7.C.h.t.* Classen. *comment. ad tit. Instit. de actionibus §. 28. pag.* 114.

8. Quando res pro altera data evicta est, largitur lex condictionem, ut ab eo qui rem alienam atque postea evictam dedit, vicissim res data repetatur, aut si nondum data, agenti exceptio detur. Brunnem. *in l. 1. C. h. t.* Mevius *p. 1. dec.* 175. *& p.* 3. *dec.* 28.

9. Actio ex hoc contractu descendens est personalis civilis præscriptis verbis in factum, bonæ fidei, rei persecutoria, in simplum, perpetua, competens ei qui rem propriam animo permutandi dedit, ad hoc ut ab altero vicissim res tradatur *l. 4. l. fin. C. h.t.* aut id quod interest præstetur. *l. 1. C. eodem.* quanquam ut ad num. 7. dictum non semper hæc actio instituatur, sed res quæ data est condicatur quasi re non secutâ. *l.* 1. 4. 5. *&* 7. *C. h. t.* siquidem hæc condictio oritur ex duabus causis, quarum una est pœnitentia dantis, altera mora accipientis, aut si non possit adimplere, vel ob rei interitum: *l. fin. ff. de condict. causa data.* vel ob rei permutatæ evictionem. *l.* 1. *C. h. t.* aut nolit adimplere. *l. 4. 5. C. h. t.* & Perezius *ibidem. n.* 2.

Sequitur libellus conventionis ex præcedenti permutationis contractu.

Præmiss. titulo.

10. Denenselben ist großg. wissend/was gestalten mit Sebastian Falcken vor einem viertel Jahr einen tausch-contract dahin geschlossen/ daß ich ihme meine 2. Morgen Weinberg am Schieß-Hauß gelegen mit meinem Baumgarten und 200. fl. Gelt übergeben/ und er hergegen gehalten seyn solle / sein Eigenthumlich Hauß auf dem Marck stehend mir einzuraumen: inmassen dann ich meines Theils so fort ihn Falcken in die beyde Güterstück geführt / deren possession würcklich überantwortet/ und die 200. fl. laut Quittung hiebey bahr erleget.

Wann dann er Falck auf so offtmaliges ermahnen zu der Ubergab des mir durch diesen Tausch zugesagten Haußes nit zubringen / und gleichwohl zu dessen tradition ex natura hujus contractus ohnwiedersprechlich verbunden ist.

per l. 4. & 5. C. de rerum permutatione. Perezius *in C. h. t. n.* 2.

Als ersuche das Richterliche Ambt hiemit zum dienstl. dasselbe ersagtem Falcken auferlegen wolle / mir das Hauß fordersambst einzuraumen / und wegen des Verzugs seines Theils begangen / behörigen Abtrag zuthun: inmassen das interesse ex mora, mediante judicis officio desuper decenter implorato mir ex hoc bonæ fidei contractu gebühret / um welches adjudication ich dann hiemit gebürend ansuche / und der Gewehrung mich getröste/ der ich verbleibe.

Alia actio ex hoc permutationis contractu.

Præmisso tit.

11. Vor 3. Wochen habe ich mit Bernhardin Rotengatter eine Tauschhandlung getroffen / mittelst desselben er mir seinen Rothschimmel / und ich ihme hinwiederum einen Fetten Ochsen und 6. Malter Korn zuübergeben verbunden/ welcher contract auch sogleich durch die beiderseitige erfolgte tradition erfüllet worden.

Gleich

Gleich wie aber ersagtes mir von ihm Rotengatter behändigtes Pferd gestrigen Tags per evictionem aberkannt / und dem eigenthümlichen evincenti zugeeignet worden / mithin ich per condictonem causâ datâ non secutâ das ihme Rotengattern überantwortete repetiren könnte.

l. 1. *C. h. tit.* & Brunnem. *ibidem. l.* 1. *§. fin. ff. eodem. l.* 5. *§.* 1. *ff. de præscriptis verbis.* Mevius *p.* 1. *dec.* 175. *n.* 6.

welches jedoch dißmahlen / weilen der Ochs von Beklagten geschlachtet und das Fleisch zum grösten Theil distrahirt, und consumitt worden / nicht angehen mag: und hergegen in den Rechten dem gefährdeten Theil verstattet wird / actione præscriptis verbis in factum ad id quod sua interest gegen den dessen Sach evincirt worden / zuexperiren.

per citatam l. 1. *C. de rerum permutatione. & l.* 29. *ff. de evictionibus.* Anth. Perezius *in C. h. t. n.* 2. *circa finem &* Mevius *allegata decis.* 175. *n.* 4.

Also gelangt an den Herrn Richter mein geziemendes Dienstrechtliches Bitten / berührten Rotengattern zu förderlicher Abstattung des interesse in der Beylag enthalten / an mich zucondemniren / damit ohne Anstand die indemnisation des mir durch ihn Tauschweiß übergebenen mir aber per evictionem entzogenen Pferds überkommen möge. Hierüber um schleuniger Justiz administration das Officium domini judicis instanter anruffend und der Gewehrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 5. ff. l. 4 tit. 64. C. de præscriptis verbis & in factum actionibus.

1. HUjus tituli duæ constitui possunt partes, ita ut prima agat de præscriptis verbis, altera de in factum actione.

2. Actio præscriptis verbis nihil aliud est quàm actio in factum civilis, quæ nascitur ex contractibus qui non appellantur proprio nomine, siquidem aliter demonstrari non potest hæc actio quàm si dicatur agi secundùm verba conventione præscripta. Cujacius *ad l.* 1. *ff. h. t.*

3. Vel describi potest quòd sit actio personalis ex contractibus innominatis descendens, civilis, stricti juris, excepto casu quando ex articulo do ut des seu permutatione & de æstimato agitur *§.* 28. *Inst. de act.* competens ad contractum ex fide placiti implendum, vel ad præstandum id quod interest. *l.* 5. *§.* 1. *ff. h. t.* & hoc posterius in obligationibus faciendi minus difficultatis habet, cùm in his præstando interesse liberemur. *l.* 13. *§.* 1. *ff. de re judicata.* ast in obligationibus dandi alter præcisè rem ejusque dominium tradere & transferre debet, & penes actorem electio est, an velit rem an interesse petere. *l.* 1. *C. h. tit.* Strauch *dissert. ad pandect.* 16. *aphor.* 7. *nec* obstat *l.* 5. *§.* 1 *ff. eodem.* quia actio ad interesse non excludit rei præstationem propter quam actio præscriptis verbis competit, non verò conceditur ad rei datæ repetitionem, quia condictio causâ datâ non secutâ ob eam locum habet.

4. Hi contractus innominati similes sunt aliis civilibus nomen suum expressum habentibus. Gothofredus *in notis ad l.* 1. *ff. h. t.* quorum objecta sunt res in commercio existentes & facta. *l.* 5. *§.* 4. *ff. P. V.*

5. In prædictis contractibus duo sunt extrema dare scil. & facere, quibus tamen etiam contraria negativa, ut aliquid non detur vel non fiat, inest, sic do ut facias continet etiam do ne facias &c.

6. Ex specie contractus facio ut des quod factum à legibus permissum complectitur,

tur, verbi gratiâ manumittam servum meum ut mihi des 20. florenos. *arg. l. 5. §. 3. ff. h. t.* vel indicabo furem tibi aut fugitivum ut mihi des 25. florenos, nam ob furem indicandum licet accipere pecuniam *l. 15. ff. eodem.* Si ego fecerim & tu cessas dare, cùm nulla detur desuper condictio causâ datâ causâ non secutâ, quippe libertas est res inæstimabilis & irretractabilis *l. 5. §. ult. ff. h. t.* & indicium furis factum infectum fieri aut revocari nequit; conceditur tantùm de dolo actio, maximè si manifestè dolus arguatur & appareat, mediante quâ doli actione disceditur ab hoc contractus genere. Strauch. *dissert. ad pandectas 15. aphor. 11.* quando autem dolus non subest, & utilitas quædam ad alterum qui dare debuit, pervenit, tunc 2dùm. multorum sententiam propter synalagma quod subest permittitur actio præs. verb. ad præstandum id de quo conventum fuerat. *l. 46. de dolo l. 15. ff. h. t.* Tabor *paratit. element. p. 3. sect. 4. th. 16. pag. m. 187. sed ima.* quæstio de servo fermè inanis est servitute à foro recessâ. Hahnius *de transact. cap. 4. pag. mihi 404.* pluribus.

7. Contractus do ut facias est quo res propria datur, ut vicissim aliquod factũ præstetur *l. 5. §. 2. ff. de præsc. verb.* & est species locati. contractus do ut des ad venditionem accedit & perficitur per permutationem de quo in præcedenti titulo.

8. Contractus facio ut facias est, quo factum quoddam præstatur ut vicissim factum præstetur aut interesse. *l. 5. §. 4. ff. h. t.* ut quod tu à meo debitore Ulmæ exigas, ut ego à tuo Norimbergæ, & hic contractus habet speciem mandati. Gothofredus *ibidem.*

9. Ex præmissis itaque apparet, quòd hic contractus do ut des ad venditionem, do ut facias ad locationem, facio ut facias ad mandatum accedant. *l. 5. ff. h. t.*

10. In hisce contractibus innominatis duæ dantur actiones quæ alternativè conjungi possunt nimirùm 1mò. ad complendum contractum, si quis ex sua parte illum prius consummaverit & altera ad dissolvendum, si rem meam velim habere. Brunnem. *ad l. 4. & 5. C. h. t.* nimirùm condictio ex pœnitentiæ causâ, vel causâ datâ non secutâ ad reddendam rem alteri datam, *l. 5. in p. ibidem per verba.* sed licet pœnitere ei qui dedit procul dubio repetetur id quod datum est *ff. de cond. causâ data &c. & l. 5. §. 1. vers. vel si meum recipere velim ff. h. t.* Hahnius *cit. loco.*

11. Agitur etiam ad id quanti interest, quia ut superiùs ostensum in innominatis contractibus actor non cogitur præcisè agere ut sibi reddatur res quam reus ab ipso acceperat. *l. 5. §. 1. ff. h. t. & God.*

12. Deinde ex omni contractu sive pacto traditione vestito, si alter ex sua parte differat aut nolit adimplere promissum datur actio præscriptis verbis. *l. 8. C. h. t.* Mantica *de tacitis & ambiguis convent. l. 13. tit. 48. in princ.*

13. Altera actio in factum tripliciter sumitur. 1mò. illa quæ ex jurisdictione prætoris descendit in specie vocata actio in factum prætoria, eique opponitur condictio ex lege: sicut enim in civilibus negotiis, si obligatio quidem adsit sed nomen actionis non exprimatur condictio ex lege locum habet. *l. unica ff. de condict. ex lege.* ita in prætoriis causis si de nomine actionis non constat, actio in factum dari solet. 2dò. actio in factum dicitur quæ datur in subsidium aliarum & in specie vocatur actio in factum subsidiaria quæ rursùs duobus modis ita appellatur, vel latè, quæ scil. quovis modo in subsidium datur, sic actio civilis utilis dicitur in factum *in l. 9. l. 29. §. penult. & l. 53. ff. ad legem aquiliam.* vel strictè, quæ ex mera æquitate aliâ actione deficiente competit,

quod

quod accidit 2b⁹. modis, vel ob qualitatem personæ ordinariam actionem excludentis ut *in l. 11. §. 1. ff. de dolo*, vel ob emergentem casum ita qualificatum, ut eidem nec mens nec verba legis scriptæ accommodari possint, ut *in §. 5. Inst. ad l. aquiliam & l. 11. ff. h. t.* quo in significatu opponitur actioni directæ aut utili, & nihil aliud est quàm ejusmodi actio quæ propter bonum & æquum utilitatis gratiâ conceditur in subsidium directæ vel utilis. 3tiò. denique actio in factum civilis nuncupatur quæ competit secundùm factum, hoc est quæ factum & rem prout gesta aut narrata fuit demonstrat, & hoc in sensu actio præscriptis verbis in factum dicitur *in l. 24. l. 13. §. 1. l. 22. l. 1. §. 1. l. 5. §. 2. ff. h. t.* quia quod certo & peculiari modo ac nomine non potest exprimere negotium, id rei gestæ narratione declarat citra formulam vel solennitatem ullam. *l. 6. in fine C. de transaction. l. 11. ff. h. t. l. 6. C. de rerum permutat.* & Brunnem. *specialiter ad citatam l. 11.* ubi statuit hodie nullam dari differentiam inter directam, utilem & in factum actionem. *arg. l. 47. ff. de negotiis gestis.*

Actio præscriptis verbis facio ut des sic formari potest.

Præmisso titulo.

14. DEnenselben gebe dienstl. zuvernemmen / was gestalten Johann Fischer hieselbsten so öffters ex familiaritate zu mir gekommen / mir verwichener Zeit zwo Sack-Uhren heimlich subtrahirt, und da ich diesen Verlust ihme als einem vermeintlichen guten Freund entdecket / unwissend daß er der selbstige Thäter seye / er mich dahin verleitet / dem jenigen so mir solche beyde Uhren wieder herbey schaffen wurde / 6. Ducaten zugeben zuversprechen / welches ich aus Begirde der Wiederüberkommung des Meinigen / an einigen Betrug nicht gedenckend / guter intention gethan. Hierauf hat Fischer mir nach etlichen Tagen sothane beyde Uhren gebracht / und nach deren Uberliefferung die 6. Ducaten zur Verehrung begehrt / welche demselben / weil ich den Betrug vermercket zuerlegen billich verweigert / indem er arglistiger Weise mich als der Entwender des Meinigen zu dieser Zusag inducirt, und da ich solche Untreu in Entziehung solcher Uhren von ihme muthmassen können / sobalden wieder denselben rei vindicatione una cum actione furti experirt haben wurde. Gleich dann niemand ex suo delicto, dolo & calliditate sich de jure bereichern kan noch solle.

l. 12. §. 1. ff. de furtis & l. 134. §. 1. ff. de reg. juris.

Und bey gegenwertigem betrieglichen Fall dem durch Boßheit ex adverso verleiteten die Rechten actionem de dolo suggeriren, siquidem hoc negotium manifestè dolum ostendit qui actione de dolo corrigendus & coercendus venit.

l. 5. §. 3. ff. de præscriptis verbis. Eckolt *compendiosâ pandectarum tractatione hoc titulo. l. 15. in fine &* Gothofredus *ibidem in terminis.*

Also bitte auch den vermeinten prætendenten der 6. Ducaten Verehrung vorzubescheiden / demselben meine gemüßigte Klag ex dolo vorzuhalten / und da er des facti weiter geständig seyn muß / per sententiam auszusprechen daß er hierunter treuloß und betrieglich gehandlet / ich von der Ansprach gäntzlich zubefreyen / er in die verursachte Unkosten zuverdammen / und dabeneben mit Herrschafftlicher Geltstraff anzusehen seye. Hierüber Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Alia actio præscriptis verbis do ut facias competens.

Præmisso titulo.

15. ALs ich vor 2. Jahren von hier wegen meiner Societäts-Handlung in Holland zuverreisen gehabt/ hinterliesse ich Hrn. Conrad Meyeren hieselbsten 250. fl. bahr zu diesem Ende daß er von meinem Hauß wehrender meiner Abwesenheit die Herrschafftl. Beschwerden abstatten/ das Tach in etwas repariren lassen/ und einige kletter Schulden vor mich richtig machen solte/ so er fleißig zuverrichten mir zugesaget/ also daß ich daran die gantze Zeithero nicht den geringsten Zweiffel getragen. Wann aber zu meiner Wiederanheimkunfft erfahren müssen/ daß der Fiscus wegen nicht abgestatteter Schatzung und andern Auflagen/ mir ein Fuder des besten Weins aus dem Keller ziehen/ und selbiges unter dem Werth 20. fl. distrahiren lassen/ und darbeneben meine Creditores von ihm Meyern nicht einen Heller empfangen/ weßwegen selbige von mir ex mora den Zinß erlegt haben wollen/ und ich ihnen wie billig selbigen vergütigen muß/ waraus ohnverneinlich sich ergibet/ daß ersagter Meyer das von mir ihm zu obigem Ende behändigte Gelt gegen Treu und Glauben zu eigenem Gebrauch und Nutzen verwendet/ mithin diesertwegen so wol mir zu dem interesse von dem bößlich retinirten Gelt/ als den durch execution erlittenen verursachten Schaden zuersetzen/ verbunden.

per l. 5. §. 2. ff. de præscriptis verbis nec non l. 9. ibidem.

Als nemme zu dem Richterlichen Ambt meine Zuflucht/ dasselbe inständigst ersuchend/ es den beklagten Meyer vor sich bescheiden/ über meine mir wegen seines unverantwortlichen Facti abgenötigte Klag/ vernemmen/ und da er dessen nit in Abred seyn kan/ darauf in das libellirte interesse und verursachten Schadens restitution ex officio condemniren/ ja exequendo darzu vermögen wolle. Dieses ist ausfündigen Rechtens/ derhalben mich auch der Großg. Richterl. Willfahr getrösten thue/ der ich verbleibe.

Ulterior actio ex præscriptis verbis facio ut facias.

Præmisso titulo.

16. ALs ich vor 6. Wochen in meinen Angelegenheiten nothwendig nacher Augspurg zuverreisen gehabt/ kame Peter Rick Handelsmann und Burger hieselbsten zu mir/ mich ersuchende seine zu ersagtem Augspurg habende unterschiedliche credita einzufordern/ und die sich weigerende durch Obrigkeitliche Hülff zur Zahlung zuvermögen/ mit erbieten mir hinwiderum meine prætension zu Basel gegen N.N. richtig zumachen und einzutreiben/ wohin er sich zuerheben/ und einige Tag allda zuzubringen hätte. Welcher commission mich gutwillig unterzogen/ und durch meinen angewendeten Fleiß ausgewürcket/ daß er das Seine zum grösten theil würcklich überkommen/ in Hoffnung er seinen Fleiß zu des Meinigen Erhaltung weniger nicht anwenden werde.

Wann aber er Peter Rick Handelsmann meine gutwillig übernommene exaction gantz nit gethan/ ja gar nit nacher Basel sich begeben/ und inzwischen erfolgt daß mein alldasiger Debitor würcklich ausgetretten/ von welchem ich neben einigen andern meine satisfaction erhalten/ da er Rick seinem versprechen folgleistend zeitlich dahin gekommen/ und das fällig gewesene eingezogen; und dann in jure versehen/ daß der jenige so sich zu einer reciprocirlichen facti Leistung verbunden/ da er selbige unterlassen/ und der andere Theil welcher ex sua parte das Geschäfft erfüllet/ in Schaden dardurch gesetzt worden/ den omitten-

tentem zur indemnisations und interesse præstirung actione præscriptis verbis sich verpflichtet hat / und mithin wieder selbigen zuexperiren befugt ist;

Als thue auch das Richterliche Ambt hiemit instanter imploriren / beklagten zu fordersambster Ersetzung mir causirten Schadens und entzogenen interesse, welches in beyliegender liquidation klärlich dargethan wird / juxta

l. 5tam. §. 4. & 5. ff. de præscriptis verbis.

ex officio zucondemniren / und zu dessen Leistung mit ernst anzuweisen. Großg. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Actio in factum civilis præscriptis verbis sic formari potest.

Præmisso titulo.

17. DEnenselben muß klagend unverhalten / was gestalten mir Bernhard Zeißle Burger hieselbsten vor 6. Wochen 2. erkauffte Reit-Pferdt / deren eins hinckend war / solcher gestalten übergeben / daß ich beyde wohl fütern / um wider zum Fleisch bringen / und das Lame wo möglichst curiren / hernacher solche um täglichen Lohn ausleyhen / und was inner Jahrs-Frist dardurch / nach Abzug auf selbige ergehender Kosten / vorgeschlagen würde / unter uns gemein seyn solte. Wie nun kaum sothane Pferdt zum ausleyhen tüchtig gemachet / kame derselben eigenthumer hiehero / klärlich darlegend // daß solche ihm zugehörig / und Diebisch weggeritten wären / mit begehren ihme als sein eigen Gut ohne entgeldt juxta

legem 2dam. C. de furtis & Nemesin Carolinam art. 209.

zu übergeben / besonders da dasselbe furtivitatis vitio reali also afficirt seye / daß es nullo juris colore retinirt, weniger à bonæ etiam fidei emptore & possessore usucapirt werden könne.

per l. 24. ff. de usucapion.

Inmassen dann mir so fort auferleget worden ihme vindicanten solche 2. Pferdt gegen Erlegung 4. Thlr. vor des einen gekostete Heilung auszuhändigen / dargegen die von Zeißle eingewendete Erkauffung nichts verfangen mögen.

Wann dann durch die erfolgte vindication oder an sich Ziehung dieser Pferdte von dem Eigenthumer / mittelst Richterlicher Erkanntnus und decretirter execution, ich in mercklichen Schaden gesetzt / und darbeneben das lucrum speratum proximum entzogen worden / gestalten die Pferdt zum Ausleihen und täglichem Verdienst völlig aptirt waren / und man selbige zubegehren angefangen: mithin ich wieder ihn Zeißle ex hoc contractus genere zu wiedererlangung dessen was auf die Füterung selbiger 6. Wochen lang verwendet / und mir durch deren Verlurst am vorgestandenen Gewinn zur Helffte entgangen / meinen regreß zunemmen / ohnwidersprechlich befugt bin.

per l. 5. §. 2. in fine ff. de præscriptis verbis.

Als ersuche das Richterliche Ambt hiemit inständigsten Fleisses / dasselbe geruhe Beklagten vor sich zubescheiden / ihme meine gemüßigte Klag vorzuhalten / und nach seiner erfolgenden Geständnus so fort in die in der Beylag begriffene und klar gemachte unkosten / und interesse ex officio per sententiam zuverdammen. Hierüber schleuniger Justiz Mittheilung mich getröstend und erwartend verbleibe.

Ulterior actio in factum civilis præscriptis verbis sic concipienda venit per Enthymema.

P. P.

18. Demnach vor 14. Tagen mich Caspar Rüdiger Buchhändler hieselbsten ansprechen lassen / ihme meine aus Engelland erhaltene künstliche Sack-Uhr neuer Gattung zur Besehung zuübersenden / mit Versicherung solche mir folgenden Tags unversehrt wiederum zubehändigen; Und aber dieses mit nichten in der Nachsicht erfolgt / so gar / daß da ich selbige zuruckgefordert / ich deren aus Vorwand er solche leider im ausgehen verlohren / und den Finder nicht zuerkundigen wüste / nicht habhafft werden mögen / sondern thätlich deren aus des Beklagten Unachtsamkeit frustrirt worden / dahin stehend / ob seinem blossen vorwenden Glauben zuzustellen / cùm non statim ei credatur qui dicit rem inspiciendam acceptam se perdidisse.

Gothofredus *in l. 17. §. 2. ff. de præscriptis verbis.*

doch allen fahls cessante furti actione & condictione furtivâ nec non actione ad exhibendum ut pote magis odiosis competentibus adversùs detentores rerum alienarum falsò se perdidisse dicentes, mir die actio in factum civilis præscriptis verbis zu Erlangung des Werths meiner ad inspiciendum ihme Rüdiger behändigter Englischen Uhr und interesse daß deren ex suo facto culposo ermanglen muß / gebühret.

per citatam l. 17. §. 2. ff. de præs. verbis.

Als lebe der dienstl. legalen Zuversicht / der Hr. Richter ex officio Beklagten einen termin von 8. Tagen zur unversehrten Herbeyschaffung der Uhr und deren Uberliefferung an mich zupræfigiren / und dabeneben demselben allenfals per decretum zuinjungiren geruhen werde / mir in Entstehung der Wiedergab den rechten Werth derselben von 50. species Thlrn. so viel selbige mir inhalt der Beylag bahr gekostet / und ich bezahlt / zusambt 12. Thlr. interesse daß deren zuentbehren habe / da doch wann ich solche verkäufflich wieder begeben wollen / ein mehrers gantz gewiß zum Gewinn erhalten können / ohnverzüglich zuersetzen / oder zuerwarten / daß er darzu executivè vermögt werde. Hierüber behörige Justiz administration verlangentlich erwartend verbleibe.

19. Ad contractum innominatum quóque referri potest admodiatio & quidem ad articulum facio ut des, de qua superius ad finem tituli locati brevibus.

20. Similiter ad dictum contractum refertur do ut suffragium feras. *l. unica C. de suffragiis.*

21. Hic contractus suffragii est conventio quâ quis dat aliquid aulico ut negotium aliquod Principi commendet, vel illud à principe pro se impetret.

22. Consistit hæc conventio in eo, quòd is qui desideria principi explicari cupit, det aut promittat aliquid, ut intercedat alter pro ipso apud Principem, quô facilius ea quæ optaverat consequatur.

23. Objectum. negotia pro quibus curandis apud principem quid promittitur, debent esse talia pro quibus obtinendis intercessori licitè modicum quid vel operæ exhibitæ correspondens dari possit, ac honestè intercessor quid accipere queat: unde *per novellam 8. lex unica C. h. t. non est abrogata.*

24. Perficitur in re mobili traditione rei in suffragatorem, in re verò immobili præter traditionem scriptura necessaria est. *l. un. §. 1. & 2. ff. de suffragiis.* & referri potest vel ad articulum do ut facias si prius datum sit antequam impetratio facta, vel ad articulum facio ut des, si priusquàm aliquid datum sit, impetratio facta fuerit, utróque casu dabitur actio præscriptis verbis. Struvius *exercit. 25. th. 38.* Eckolt. *compendiariâ pandectarum tractatione h. t.*

25. Cam-

25. Cambium est contractus consensualis, quo ita permutatur pecunia, ut pro pecunia alio certo loco alia pecunia æquivalens interveniente aliquâ mercede detur. Struvius *exerc. 25. th. 40.* & refertur ad speciem contractus do ut des. Mevius *p. 9. dec. 132. n. 1.*

26. Symbolum collybisticum nihil aliud est, quàm compendiosum & succinctum instrumentum privatum aliquod literarum à tractante propriâ manu factum, quo illi ad quem tracta dirigitur, de pecunia solvenda ad remittentem promissa mandatur, adjecto die certo & loco.

27. Cambium dividitur in regulare & irregulare. Regularia cambia dicuntur nundinalia, & tantùm instantibus nundinis trahuntur, ac observant tempora certa tam in contrahendo quàm ad solvendum præfigendo termino.

28. Irregularia sive extraordinaria quotidie extra nundinas contrahuntur, hæc secundùm conventionem contrahentium partium accipiunt.

29. Personæ sunt vel principales vel accessoriæ aut minus principales.

30. Principales sunt remittens & tractans qui & trassans. remittere est idem quod mandare, siquidem remittens mandat alteri, ut alio in loco ipse solvat vel solvere curet loco & tempore destinato, & vice versa tractans. Vel remittens est qui in loco contractus dat cambium, ut in loco solutionis recipiat, aliàs dicitur dominus cambii.

31. Trassans verò qui in cambium pecuniam accipit, ut in alio loco vicissim solvat. Minus principales personæ sunt præsentator & acceptans.

32. Præsentator est qui in alio loco præsentat cambiales literas ad acceptandum mandato remittentis.

33. Acceptans qui præsentatas literas jussu trassantis quod fieri solet per literas avisorias seu notificatorias acceptat, & habetur scil. pro procuratore quem factorem vocant, sive negotiorum gestore trahentis, ut jussu & loco hujus absentis cambiorum solutionem præstet.

34. Auxilium in trahendis cambiis & solvendis ut & conservandis præbent procuratores, nuncii, proxenetæ & Tabellio.

35. Objectum sive materia cambii est pecunia, nam de ea agitur in cambiis danda & accipienda tanquàm medio per quod sive materiâ, pecunia enim sive nummus est sponsor futuræ indigentiæ, omniáque suo valore æstimat & metitur. *l. 42. ff. de fidejus. l. 3. ff. de in litem jurando.*

36. In hunc contractum non veniunt omnis generis pecuniæ, sed tantùm habiles, quod pro diversitate loci diversè sumitur, unde dicitur symbolum collybisticum. Collybus sive munus quod pro cambio datur. Collybistæ qui vendunt minuta æra pro alia pecunia sive accepto collybo.

37. Depost-gelder etsi cum cambio affinitatem habent, tamen mercatori non ad cambium datur, sed ut suo periculo eam in cambiis habeat expositam sub pacto de lucro modico, utpotè illi qui nequeunt cambire, uti pupilli & id genus alii mercatoribus credunt & elocant. *l. 29. §. 1. ff. pro socio.*

38. Ne verò quis mercatorem defraudetur, statim ab initio cambiorum notatur valor sc. Ducati di Banco. 1000. à 80. 90. xr. computati. Current est pretium currens sive cursus cambiorum.

39. Quædam ſpecies ſunt firmæ quædam variantes, ſicut ſcuti, floreni variant ſæpius. Locus obſervatur in cambialibus diverſus, alius eſt à quo alius ad quem: ille cambii perfectionem in quo pecunia datur, hic ad ejus conſummationem ſpectat quo cambiales diriguntur, acceptantur, repræſentantur & ſolvuntur, alius intermedius exempli gratiâ Francofurtanus mercator quidam deſiderat Venetiarum 1000. thl. ſolvit tales alicui qui dirigit cambiales Norimbergam aut Auguſtam Vindel. ad mercatorem & ejus conſortes, hi iterum juſſu illius cambiales dirigunt Venetias ad Cajum.

40. Sententia cambialis paucis in verbis conſiſtit, aut ſolve aut cede foro, & habent paratam executionem, cùm dilatio ſit periculoſa. Receſſus Imperii *de anno 1654. §. 107.* nec appellatio interpoſita habet effectum ſuſpenſivum, ita ut in arbitrio & poteſtate judicis poſitum ſit primæ inſtantiæ ſuam ſententiam pro re nata ſine vel ſub cautione exequi. Mevius *p. 9. dec. 133.*

41. Locus ſive forum cambiale eſt triplex, domicilii, celebrati contractus vel deſtinatæ ſolutionis. *l. 19. ff. de judiciis.* nec competit reo campſori exceptio fori incompetentis. Marquardus *de jure mercatorum l. 2. cap. 12. n. 72.*

42. Finis cambii habet fundamentum ſuum in neceſſitate quæ inventionis mater eſt.

43. Cauſa proxima & immediata cambiorum patet ex definitione illorum, nimirum conſenſus campſorum vel contrahentium, quia campſores circa cambiales pecunias & literas conveniunt ex diverſis animi motibus in unum contractum. *l. 1. §. 2. ff. de pactis*, ita ut unius diſſenſu infirmari nequeat in præjudicium alterius.

44. Finis ipſe cambii eſt duplex, primarius eſt utilitas publica & privata, propter publicam enim utilitatem cambiorum contractus eſt introductus.

45. Secundarius finis eſt lucrum honeſtum & modicum quod negotiatores ob induſtriam, operas & ſumptus nec non periculum ex nummorum commutatione ſperant.

46. Cauſa formalis cambii eſt conſenſus, nam cambium ut alii contractus conſenſuales conventione perficitur, majoris ſecuritatis, probationis facilioris & celerioris expeditionis gratiâ dantur literæ cambiales, hæ breviter & ſuccinctè ſtylo mercantili concipiuntur, unde deſcribuntur quòd ſint compendioſum & breve inſtrumentum privatum trium quatuorvè linearum, obſervatis tamen ſuis requiſitis ratione perſonarum, locorum, cauſæ debendi, terminorum, pecuniarum ſpeciei, & aliorum, cùm formæ ſcientia ſit quaſi umbra in ſole, vulpique comparetur.

47. Forma literarum cambialium talis eſſe poteſt. Laus Deo Francofurti ad Mœnum paſchalibus nundinis 1695. florenorum cambialium 1000. ad 60. crucigeros.

48. Proximis ad feſtum Johannis Baptiſtæ deſtinatis nundinis currentis anni promitto ſolvere Argentorati per ſolas haſce cambii literas domino Lucio & hæredibus ſuis ſummam florenorum mille ad 60. Xos. quorum valutam ſive pretium ab ipſo accepi. Deus nobiſcum. inſcriptio harum literarum cambialium dirigitur ad ipſum promittentem.

49. Alia forma literarum cambialium. Laus Deo in nundinis autumnalibus Francofurtanis 1695. thaleri 300. in ſpecie monetæ Burgundico Hiſpanicæ. Viſo hoc dominus numeret Claudio & conſortibus vel poſſeſſori legitimo harum literarum cambia-

bialium mearum, summam 300. thalerorum in specie dictæ monetæ. tot ab ipsismet in similibus speciebus paratis accepi. Deus nobiscum.

Inscriptio ad Dominum Casparum N. Norimbergæ.

Dominationis vestræ officiosus. Gerhardus.

50. Si agnoscat ille, ad quem literæ sunt directæ, solutionem, tunc supra scribit: præsentatum & acceptatum ad faciendam solutionem juxta tenorem. 6to. Octobris 1695. thaleri 300. in specie.

51. Literæ cambiales differunt ab avisoriis. Cambiales extraduntur remittenti vel præsentanti, avisoriæ mittuntur ad mandatarium, negotiorum gestorem vel correspondentem, illæ si retineantur præjudicant, avisoriæ verò non.

52. Sola denotat quando unica editur schedula, prima respectu secundæ, secunda & tertia intuitu primæ inseruntur: si duæ ac plures & quidem in favorem remittentis propter majorem securitatem traduntur, ne pecuniam expectans primâ aut secundâ perditâ vel itineris periculo amissâ impediatur in perceptione ipsius, latino Idiomate, per hanc primam, secundam, tertiam vel solam, interdum hisce adjectis, solvite per has primas cambiarias, secundis & tertiis literis non solutis &c. Scaccia *de cambiis §.1. quæst. 5. n. 7.* trassans tamen accuratissimè observare debet, ut prima, secunda, tertia ejusdem sint tenoris, ne damnum ipse sentiat vel ei eveniat. unâ vel alterâ acceptatâ & solutâ reliquæ exspirant.

53. Pecuniarum species tres leguntur in propositis cambialibus, pecunia cambialis, currens & species. Cambialis intelligitur quæ loco ad solutionem destinato non verò contractus datur & accipitur. Currens denotat monetam currentem & valentem, species in specie numerandos uti sunt thaleri speciales, Ducati &c. non potest per valorem vel aliam sortem cum laggio satisfieri.

54. Literæ avisoriæ scribuntur ex duabus rationibus, ut remittens certior fit & trassantis procurator promptior ad solvendum, nec se ratione numerationis excusare queat. hæ literæ habentur pro fundamento acceptationis, quibus deficientibus acceptatio recusari & solutio differri potest, nisi fiat pro honore literarum.

55. Solutio fit multifario modo, nam solvitur. 1mò. simpliciter, quando is cui literæ cambii sunt directæ absque protestatione acceptat & solvit. 2dò. quando cambia à trassantis procuratore non respectantur sed remittuntur cum protestu, & tunc ab ipso sors cum expensis solvitur. 3tiò. quando cambiales non simpliciter & absolutè, sed à tertio interveniente solvuntur cum protestatione se nolle acceptare delegatum ut debitorem, sed scribentem, & in hujus honorem soluturum: Et hoc est quod dicitur in honorem scribentis. Ex quo solventi & honoranti oritur negotiorum gestorum actio, quia negotium utile illius gessit & liberavit à suo creditore. Rota Genuensis *dec. 6. n. 7. vers. 8. & dec. 32.* vel actio ex constituto quod sæpissimè fit inter mercatores bonæ fidei & sinceri animi.

56. Acceptationis literarum cambialium effectus est, quòd acceptans efficiatur debitor ejus ad cujus instantiam acceptavit, & unà cum trassante teneatur ad solutionem. Literæ enim acceptatæ inducunt validam confessionem, obligantque accipientem: præcipuè si quatuor requisita concurrant, ut de literis constet, is cui fuerunt oblatæ in contrarium non protestatus fuerit, illæ non fuerint remissæ, & denique nihil amplius in istis literis desideratum fuerit pro requisito.

57. Proteſtatio eſt conteſtatio publica de diligentia ſua quâ jus noſtrum illibatum ſive ſalvum atquè integrum manet, è contra præjudicium avertitur *capit. ſuborta Xa. de ſentent: & re judicata.* hæc proteſtatio fieri debet coram prætore & Aſſeſſoribus loci aut Tabellione Cæſareo qui deſuper conficit inſtrumentum.

58. Cambialibus literis remiſſis trahens tenetur ex reſpectu literarum ad ſolutionem una cum recambio damno & expenſis & quidem ſtrictiſſimè, ita ut etiam remittenti permiſſum in ædibus trahentis perſeverare uſq; ſolutio fuerit facta.

59. Effectus cambii túm obligatio tùm actio ex cambio eſt: nam ſi quis bonam fidem agnoſcere nolit, ad placiti obſervantiam in judicio propelli poteſt.

60. Hæc actio eſt vel directa vel utilis vel contraria. Directa naſcitur ratione cauſæ proximæ, ſi loco convento cambiales non ſint obſervatæ, nec pecuniæ in illis contentæ ſumma ſoluta. competit omnibus quorum intereſt ſcilicet remittenti ejúsq; mandatario nec non illorum hæredibus, & quidem non ſolùm contra campſorem alias traſſantem, ſed & ejus hæredes, literarum acceptatorem, fidejuſſorem & conſtituentem, quorum ultimus non tantùm actione ex cambio tenetur, ſed & actione ex conſtituto. Rota Genuenſis *dec. 20ma. §.2. & dec.70. n.3.* exinde parata conceditur executio. *per l.21. §.1. ff. de conſtituta pecunia.*

61. Actio utilis competit proxenetis & aliis mediantibus perſonis ratione laborum, proviſionis expenſarum & id genus aliorum.

62. Contraria actio ſpectat ad traſſantem vel trahentem contra remittentem ad pecuniam promiſſam & pactitium ſeu laggio exſolvendum, dans & acceptans cambia ſi non ſolvat tenetur non tantùm ad ſortem ſed & damna, expenſas judiciales & extrajudiciales in conficiendo inſtrumento proteſtationis & epiſtolis transmittendis, *l.6. & arg. l. 10. §.9. ff. mandati.* Rota Genuenſis. *dec.2. n.4. & dec.8.* nec non inter illos quoq; ad proviſionem proxeneticam & omne intereſſe. M. à Fel *de cambiis in præmio.* Raphael de Turri *diſputat. 2. quæſt.2. n.23.*

63. Intereſſe in materia cambiorum intelligitur tantúm illud quanti revera creditoris intereſt ſcil. lucrum ceſſans. Marquardus *de jure mercatorum l.2. c.8. n.46.* & damnum emergens. Scaccia *in tract. de commerciis §.7. gloſſ.2. l.2. §. ult. & l.4. ff. de eo quod certo loco.* Lucrum ceſſans in mercatore cenſetur damnum emergens. Cacheranus *dec.* 143. Gratianus *diſceptat. Forenſ. 387.*

64. Exceptio contra executionem cambialem nulla datur, ne quidem non numeratæ pecuniæ, quia eam retardat & in longum tempus differt. Raphael de Turri *diſput.2. q.16. n.19.* Limitatur niſi tractans in continenti probare poſſit, ſe literas cambii non ſcripſiſſe quod & per juramentum fieri & cambium diffiteri poteſt. 2dò. niſi ſolutio in continenti probari & demonſtrari poſſit. Alex. *conſ.63. vers.2.* Lauterb. *diſſert. de jure in curia mercat. uſitato th. 184.*

65. Schedulæ in forma cambialium confectæ in quibus vocabulum literarum cambialium omiſſum, virtutes & efficaciam cambialium non habent, quia verbum cambiales literæ inducit cauſam cambii nec non actionem talem. Ergo tutior in praxi hujus vocabuli adjectio ad evitandam cavillationis occaſionem.

66. Bancum eſt tabula vel menſa ſuper qua pecuniæ numerantur. notat bancum certum negotiationis genus in pecuniis conſiſtens publica authoritate approbatum, quo pecuniæ vel nummi apud Bankerios in ſecuritatem creditorum & utilitatem debito-

bitorum numerati deponuntur ut dominium ad hoc transeat.*arg.l.9. in fine l.10.ff.de rebus creditis.* hujus modi Banca Venetiis, Amstelodami, Norimbergæ, Hamburgi, alibique inveniuntur.

67. Quæritur si remittens, præsentans, acceptans vel trahens sive trassans foro cederet, ad quem damnum eveniat si pecunia nondum esset soluta? Si remittens, tunc trahens periculum & damnum pati debet, quia non attentus fuit in exigenda pecunia ad cambium promissa. Si tractans tunc acceptans, si præsentans tunc remittens, nisi anticipando solvisset trahens. Si acceptans tunc trahens tenetur, aliâs enim plerumque revertitur ad illum ad quem culpa retundat, sua enim culpa cuique debet esse damnosa. Anth. Gabr. *t. de novat.concl.1.n.19 & seq.*

68. Quæritur an in concursu cambialis pecunia prærogativâ gaudeat præ cœteris creditis? Affirmat Matthæus Berlichius *p 1 concl. 64.n.14.* contrarium Lubecenses & Lipsienses teste Marquardo & Carpzovio observant *p.3.dec.280.* sed Brunnemannus privilegium depositariis ratione prælationis datum ad cambia extendit.*in l.7.n.10.ff.depositi.*

69. Si perdam literas cambii, campsor mihi alias reddere cogitur vel pecuniam, dummodo caveam de literis amissis. Lauterbach *de Jure in foro mercatorio usitato th.173.*

70. Si singulis annis vel nundinis transactiones fiant, & conventum ut vetera documenta redderentur, tunc is, qui ex veteri documento convenitur, procul dubio juvabitur exceptione *ex l.10.ff.de prætoria stipulatione.* Brunnem. *ibidem.*

71. Fidejussor qui fidejussit pro pecunia cambiali sive pro mercatore cambium debente non fruitur beneficio excussionis. Gailius *lib. 2. obs. 27. n. 26.* Struvius *exerc. 47. th.43.* quia excussio est de apicibus juris, ut multi volunt, contrarium verò statuitur *in cons.11.n.207.* Tubing. Harprechti.

72. Si mihi Titius scripserit, ut in nundinis Francofurtanis Sempronio solvam 500. thaleros zur gewöhnlichen Zeit der Zahlung / ego solvo septimanâ primâ nundinarum non exspectatâ septimanâ sequenti: primâ autem die septimanæ sequentis se subtraxit Sempronius & solum vertit, quæritur, annon culpam admiserim quòd tempus anticipaverim contra mandatum? sed responsum & decisum refert Carpzovius *p 2 decis. 132.* me non teneri, quia licet anticipare diem, & tempus illud nundinariæ solutionis non debitoribus sed creditoribus præscriptum, nec ad casum fortuitum quis obstringitur, nisi eum in se receperit, & nisi mihi etiam dolus imputari possit. Brunnemann⁹ *in l.38.§.16.ff. de verborum obligatione.*

Sequuntur diversi libelli formati ex præcedenti cambiorum materia.

Præmisso titulo.

73. Denenselben verhalte nicht / was massen Hr. Johann Brenner vor 14. Tagen mich belanget / daß ihme einen Wechsel von 200. Rthlr. nacher Hamburg vor seinen allda befindlichen Sohn übermachen / und darüber den Wechsel-Brief um selbigen mit der morgenden post dahin versenden zukönnen / so gleich außgefertiget zustellen möchte / welches ich gegen geforderter und versprochener 3. zu laggio pro centum nicht allein gethan / sondern auch meinem Correspondenten der außzahlung wegen ohne verzug aviso gegeben / allermassen diser mir mit gestern eingelangter post geantwortet / daß er den præsentierten Wexel-brief zur richtig-machung würklich acceptieret / und auf den bestimten tag abgetragen werden solte. Ob nunwolen gedachter Hr. Brenner mir verspro-

chen

chen solche 206. Thlr. folgenden Tags würklich baar zuvergütigen / wol wissend / daß ein Handels-mann bevor er das Wexel-gelt baar empfangen/dasselbe anderwerts einzunemmen nicht zuüberschreiben pflegt noch schuldig ist; So wil jedoch dieses von ihm gegen treue zusag nicht erfolgen/noch die öfftere ermahnungen / dißfahls geschehen/die obligende erstattung befördern: Weiln aber ich das ihm bereits zu gedachtem Hamburg würklich bezahlte Gelt nicht zuermanglen weiß/und Wechsel-sachen nach der allenthalbigen eingeführten gewohnheit/ besonders dem letztern Reichs-Abscheid de anno 1654. §.103. parate execution gegen den cunctierenden Wexel-schuldnern würken und haben; So gelangt an Ewer Hoch-und Wol-Edle E. F. und Hochw. meine gehorsame legale bitte/ Dieselbe geruhen erwehnten Brenner zu schleuniger baarer darschiessung/berührten Wechsel-gelts der 206. thlr. samt 3. fl. interesse ex mora und unköstē exequendo anzustrengē. Hierüber 2c.

Actio contra literas cambiales acceptantem & solutionem jam facere renuentem sic formari potest.

Præmisso Titulo.

74. VOr 6. Tagen ist mir ein Wexelbrief auß Augspurg an Hrn. Michel Burman Handelsman allhier 600. fl. innert 4. tagen nach der einlieferung baar an mich zubezahlen zukommen/den ich ihme præsentiert / er gutwillig acceptiert / und vermög seiner eigenen hand auf den bestimten tag mir zuschiessen versprochen. Als nun gestern das gelt gegen extradierung des Wechselbriefs und quittung abzuhollen mich zu dem Herrn acceptanten verfüget/sagte er mir/wie daß er zwar mir die zahlung auf heuten zugesagt / solche aber bevor er wider Antwort von Augspurg erhalten/nicht beschehen könte: Darüber ich nicht ohnbillig protestiert und meine nothdurfft vorbehalten. Wann dañ diser an mich zuempfangen übermachte Wechsel / nicht allein innhalt desselben/sondern auch besag Original-Schreibens hiebey dem campsori baar vergütiget worden / und zweytens er acceptans dises Wechsel-briefs ohne die geringste reservation, oder protestation, die solution an mich zuthun promittiert, und per agnitionem bonæ fidei quæ apud mercatores prævalere debet, mein würklicher schuldner ohnaußflüchtig worden ist/ also daß ich denselben actione ex cambio nec non ex constituto verbunden und gegen ihne executive zuverfahren befügnuß habe:

Rota Genuensis *dec.* 20. *§.* 2. *& dec.* 70. *n.* 3. Mevius *p.* 9. *dec.* 132. *n.* 5.

allermassen solche paratam executionem contra frivolè remorantem solutionem würken *arg. l.* 21. *§.* 1. *ff. de constituta pecunia.* Recessus Imperii *de anno* 1654. *§.* 107.

Als ersuche E. E. F. und Hochw. hiermit innständiglichst/ Dieselbe geruhen ermeldten Burman vor sich zubescheiden /ihne seine eigene Hand ratione der annahm des wexelbriefs ohne beding recognoscieren zulassen / und hâc agnitâ denselben mit verwerffung seiner aufzüglichē hier mit nichten statt findendē ausflucht zu bahrer Erstattung der schuldigen Wechsel-sum̃ executivè zuvermögen. Wie nun dises mein verlangen den angezogenen gemeinen Rechten/Reichs-Constitutionen und üblichen Gebrauch aller ehrlichen Kauffleuthen gemees ist; Also getröste mich auch der schleünigen Iustitz und darinnen versehenen executions-hülffs mittheilung salvis expensis ex tergiversatione causatis.

Actio contra campsorem cujus literæ non fuerunt acceptatæ, sed remissæ, sic formari potest.

Præ-

Præmiſſo Titulo.

75. DEnenſelben muß klagend vorſtellen / was maſſen vor 14. Tagen Hrn. Johann Ochſen allhier. 400. Thr. mit laggio 2. vom 100. geſchoſſen behändiget / ſelbige mir nach Cöln ſchleünigſt zuübermachen / ſo er auch gutwillig gethan / und mir von ſeiner eignen hand den Wechſel-brief an Hrn. Geörg Müllern Kauffman allda gerichtet / zugeſtellt / mit zuſag den Avis-Brief mit abgehender Poſt dahin zuüberſchickẽ / damit der wechſel auf die beſtimmte zeit ohne den geringſten zweifel baar geſchoſſen werdẽ köñe. Wie nun ſein Hrn. Ochſen wechſel-brief von meinem vetter Omphalio der darauf in Cölln um ſeine Reiß nach Holl- und Engelland fortſetzen zukönnen / ſehr gewartet / ihme præſentieret worden / hat er Hr. Müller ſelbigen weder acceptiert / noch im geringſten reſpectiert / vorgebend / daß er keine Urſach habe von Hr. Ochſen mehr Wexelbriefe anzunemmen / indem diſer ſein ſchuldner / und von ihm die bezahlung nicht zuüberkomen wüßte / darüber mein Vetter Omphalius coram notario behörig proteſtiert / und mir das darüber verfertigte Inſtrumentum ſo in originali hiebey gehet / um den regreſſ gegen dieſen ſo üblen Veranſtalter deß Wechſels zunemmen / überſchickt: maſſen er zu Cöln bis ein acceptabler Wechſel-brief alda angelangt / auf des verurſachenden theils koſten würklich lieget / und die bereits erlittene und innert 3. Wochen weiters erforderende ohne den ſchadhafften verzug laut der innlag auf 18. thlr. liquidiert ſetzet.

Wann dann verſehenen Rechtens iſt / daß da der von dem campſore gegebene wechſel-brief quoad ſolutionem ganz nicht agnoſciert worden / der remittens gegen denſelben eintweder zu ertheilung eines beſſern und richtigern / oder zuruck-gebung des empfangenen wechſelgelts ſamt allen verurſachten außlagen / koſten und intereſſe actione directa ex cambio zuexperieren befügt iſt. Rota Genuenſis *decis.* 20. *§.* 2. *& dec.* 70. *n.* 3. Mevius *parte 9. decis. 132. in principio in termino meo præſenti terminante.* Receſſus Imperii *de anno 1654. §.* 107. Als auch bey den Handel-Stätten.

Als erſuche auch dieſem nach Ewer Hochg. Geſtr. E. E. F. und Hchw. hiemit innſtändig und gehorſamlich / Dieſelbe geruhen offterſagten Herrn Ochſen alſobalden vor ſich zuberüffen / demſelben daß von dem Notario Cæſareo über die wegen ſeines zu Cölln nicht angenommenen Wexel-Briefs von meinem Vettern Omphalio gethane proteſtation verfertigtes Inſtrumentum zuleſen zubehändigen / fürters denſelben zu ertheilung eines gewiſſern Wexel-briefs mit refuſion aller cauſierten und liquidierten unköſten anzuhalten / und da er ſolches zuthun nicht vermag / in die ruckgab des empfangenen wechſel-gelts / laggio, koſten und ſchaden hierbey ſpecificiert, zucondemnieren / auch darzu ob moræ periculum exequendo anzuſtrengen. Hierüber ſchleunigſter Juſtitz mittheilung mich getröſtend / verbleibe.

76. Js ad quem diriguntur literæ cambii, ſi ex illa cauſa quam mandans in literis cambii expreſſit ſolvere nolit, veluti ſi additum, ut ſolvat hoc cambium ex pecuniis quas ipſe debet, poteſt ſuper proteſtu ſolvere, & mandantem non attentâ ullâ compenſatione ad ſolutionem actione negotiorum geſtorum rectá convenire, modò primum in acceptatione, & iterum in ſolutione ſolenniter proteſtetur. Rota Genuenſis *dec.* 6: *& communis conſuetudo.*

77. Aſſecuratio eſt ſponſio mutua in vim contractus innominati ex conſuetudine recepta quâ quis mercium vel rerum alienarum ſuſcepit periculum pro eventuali participatione commodi ſi ſcil: ſalvæ ſint.

Vel

Vel aſſecuratio eſt contractus innominatus quo præmium datur, ut quis ſuſcipiat periculum mercium aliò transvehendarum. Struvius. *Exercitatio 25. th. 46.* Lauterbach *de jure in Curia mercat. uſitato. th.91.*

78. Fundamentum hujus contractus nititur æquitate incertitudinis eventus.

79. Forma conſiſtit in hoc, quòd alter periculum incertum ſuſcipiat, & alter quoq; ob incertum eventum quid det aut promittat, quæ forma ſubjecta eſt arbitrio contrahentium quantum periculi redundet in aſſecurantem.

80. Aſſecuratio dividitur in determinatam vel indeterminatam, hæc eſt quâ aſſecurator ſe ſubjicit cuicunq caſui vel periculo.

81. Determinata verò quâ ſe adſtringit certo cuidam caſui vel periculo.

82. Indeterminata efficit, ut teneatur univerſaliter quicunq; incident caſus. determinata verò ut 2dùm legem conventionis tantùm obſtringatur ad caſum expreſſum, exem. gr. ſi aſſecurator ſe obſtrinxit ad caſum naufragii, non tenetur ſi navis cum mercibus capta ſit à piratis vel contra; item ſi aſſecuravit merces per navigationem, non tenetur de damno quod in terra contigit. Garſ. Maſtrill. *dec. Regni Sicil. 284.n.67.* cùm caſus non expreſſus meritò habendus ſit pro omiſſo.

83. Indeterminata comprehendit quidem ex generalitate ſua omnem caſum fortuitū ſed ex æquiore ſententia excludunt valdè inſolitos: quinam verò hi ſint DD. non ſatis inter ſe rem claram faciunt. Sed poteſt referri caſus qui incidit in miraculum divinum vel quodam modo naturæ propter ſuam infrequentiam, hic quia nullâ arte humanâ prævideri poteſt, in genere & in ſpecie ut ſunt converſiones fluminum ex terræ motibus cujusmodi exemplum Anno 1692. contigit in foro Iuliæ territorio Venetorum: vel etiam ipſius maris ex ſententia Ariſtotelis *in 1. meteor. c. 14.* qualis caſus anno 1693. in regno Siciliæ magnâ ex parte ex terribili terræ motu devaſtato & ſubverſo extitit mari ad duorum milliarium latitudinem terrâ in altum elevatâ receſſo. hìc certè ſi navis aſſecurata per hunc caſum valdè inſuetum damnum pateretur, aut ſi ex caſu vel fiſſurâ montis de quâ aliâs nîl tale innotuit, vehiculum in terreſtri itinere mercium aſſecuratarum obrueretur, dicendum vi generalis aſſecurationis non teneri promiſſorem caſus fortuiti. item aſſerunt DD. de his quæ à facto Principis dependent, vel poteſtatis ejus plenitudine, cujus exercitium privatis ignotum referunt ad caſus fortuitos. *L. Lucius 11. ff. de evictionibus.* hinc etiam aſſecurator non tenetur ad caſum confiſcationis rerum aſſecuratarum poſteà evenientem, maximè ſi fuerit confiſcatio injuſta. Garſias Maſtrill. *dec. Sicillian: 284.n.62.* & tempore aſſecurationis vel nondum fuerit vel latuerit, nec ſubintelligitur damnum quod ex vitio mercium aut navis aut Domini facto contingit, *arg. l. 3. C. de nautico fœnore.*

84. Diſtinguitur præterea aſſecuratio in maritimam & terreſtrem, quarum illa contrahi ſolet ſuper rebus quæ mari, hæc quæ terrâ transvehuntur, & ſufficit ſi immineat externum periculum etiam citra conventionem rerum tranſuehendarum, veluti in obſidionibus urbium poteſt alter alteri aſſecurare res ſuas, idemq in ſimilibus.

85. Contractum aſſecurationis celebrare poſſunt omnes perſonæ, quæ aliás ſua bona adminiſtrare vel alienare poſſunt vel non: unde prodigus & pupillus non interveniente tutoris vel curatoris autoritate ad eorum præjudicium aſſecurare nequeunt, nec bannitus ſivè publicè in Imperio proſcriptus. Gailius *de pace publica. c. 1. n. 24.* Ordinatio Cameral *p. 2. tit. 9. verſ.* So jemand. nec obæratus in præjudicium creditorum, ſi res devenerit ad concurſum ante contractum aſſecurationis. *arg. l. quod autem 6. §. 7. ff. quæ in fraudem*

cre-

creditorum. Minor adultus hunc assecurationis contractum celebrare quidem potest, sed restituitur causâ cognitâ adversùs eum *l.11.§.5.ff.de minoribus.* Sed si minor esset mercator publicè approbatus, qui sæpius assecurasset merces prudenter, vix hic restituendus venit. *l. cit.§.4. ibidem.* quòd si verò captus probetur errore facti ab alio vel dolo inductus ad assecurandum, tunc ei commune auxilium non denegandum, quod generaliter indultum est. *l.1.& 4.tit.ff.de minoribus.*

86. Materia objectiva assecurationis consistit propriè in rebus periculo subjectis iisq; in commerciis positis, Scaccia *de commerciis §.1.q.1.n.23.* & regulariter mobilibus quæ de loco in locum transvehi possunt, quanquàm irregulariter in casu obsidionis hostilis vel similis periculi aliunde quàm ex itinere imminentis etiam res immobiles assecurentur. Imò etiam dotes mulierum in casum inopiæ maritorum: vita quoq; hominum assecurari solet, maximè in societate officii prout testatur Scaccia dicto loco.

87. Ex quibus rebus itaq; nullum sperari potest commodum si salvæ sint, in illis etiam assecuratio non subsistit, quia hic contractus est onerosus & utrinq; obligatorius; qua de causa si quis rem extra commercium positam transveheret per mare aut terram, non obtineret vera assecuratio locum.

88. Facta quoq; assecurari possunt quatenus æstimationem recipiunt & cum periculo conjuncta sunt, ita si opifex erigat statuam potest alter eum assecurare, ut ex parte sentiat commodum mercedis, & in eventum quo damnum accidat, opifex secundùm legem conventionis tutus sit: cùm etenim suscipere liceat periculum operarum ipsi locatori *per l.13.§.si gemma 5.ff.locati.* igitur hoc de locatore & tertio assecurante dici potest.

89. Porrò variæ sunt assecurationum formæ pro varietate conventionis & quidem tàm à parte assecuratoris, quàm à parte assecurati. 1mò. respectu illius quidem quod vel promittat omnes casus vel aliquos, vel periculum sub quo continetur damnum & deterioratio ex vitiosa rei ipsius qualitate proveniens. *arg. l.13. §.5. ff. locati.* & rursus indeterminatè aut determinatè obligando se in periculum amissionis vel deteriorationis mercium, respectu hujus verò quòd promittat aut certam summam veluti tot centena pro securitate rerum, vel incertam, quæ tamen certa reddi possit, aut ex determinatione lucri aut ex determinatione pretii rerum.

90. Effectus assecurationis consistit principaliter in mutua illa inter assecurantem & assecuratum obligatione, & assecurator tenetur pro diversitate conventionis, vel ad omnes casus vel ad quosdam, & rursus vel ad certam summam in continenti expressam, vel ad certificandam ex æstimatione mercium assecuratarum; item vel ad omnes merces vel ad quasdam earumve partem aliquam. Sed quæritur an assecurator teneatur ad totam summam in casu deteriorationis mercium, ita ut ipsi addicantur merces pro solutione totius pretii? affirmatur hæc assertio ex Mastrill.*dec.197.ex doctrina* Barthol. *in l.1.ff. de æstimat. actione.* ubi scribit quod promittens solvere æstimationem vel rem incorruptam reddere, si rem taliter non reddat, obstringatur ad totalem æstimationem, quæ sententia est vera, si se obstrinxerit assecurator ad totalem summam in casu damni quod verbum sub se comprehendit tam eventum deteriorationis quàm amissionis mercium. *l.29.§.2.ff.ad l. aquiliam.* Sforza Oddo *cons.31.n.41.* aliàs judicandum pro assecuratore, quòd promissor deteriorationis, si non apertè dicat, spondeo me ex quolibet damno assecuratam summam soluturum, non sit similis ei quem Bartholus dicto loco dicit, vel certam summam vel rem incorruptam se restituturum promisisse: nam promissor præstandæ deteriorationis

nis hoc ipſo non obligat ſe niſi ad refuſionem damni: ſed damnum juſtè æſtimatum refundi poteſt,quamvis aſſecuratus debeat retinere merces deterioratas, ut eſt exemplum in contractu commodati, ſi res commodata aliquo modo deterior facta reſtituatur, quia recipere eam debet commodator ſi commodatarius præſtet intereſſe deteriorationis *l.3.§.1.ff.commodati.* Deinde Bartholus loquitur de caſu quo dominium rei tranſit in accipientem, quod in aſſecuratore ſecus eſt, in quem non tranſeunt dominia rerum aſſecuratarum Maſtrill. *deciſ.197.n.15.*

91. Si contractus aſſecurationis de loco præſtandæ æſtimationis nihil expreſſé comprehendat,tamen intelligi debet locus ad quem deſtinantur merces, vel enim ibi ab aſſecuratore præſtari debebunt ſalvæ, vel pro illis pretium, quia pretia rerum admodùm variant reſpectu temporum,& propterea intereſt ſcire cujus vel temporis vel loci æſtimatio ab aſſecuratore ſit exſolvenda.

92. Præterea ſciendum,quòd, cùm aſſecuratio ſit contractus innominatus, qui regulariter ſunt ſtricti juris; ideò ex mora ſummæ promiſſæ vel aſſecuratæ certæ ſive ex æſtimatione mercium certificandæ,ad uſuras non tenetur aſſecurator. *arg.l.11. §.3. ff.de pignorat.act.l.8. ff.de eo quod certo loco.*

93. Aſſecuratus eſt ſaltem creditor chirographarius quoad bona aſſecuratoris, nullum enim de jure vel ex conſuetudine generali fundatum habet privilegium,uti nec tacitam hypothecam: ergò opus eſt ut de tali ſibi proſpiciat,ſi in eventum velit eſſe ſecurior neque immeritò,quia aſſecurator viciſſim ſe habet ad bona aſſecurati.

94. Actio ex hoc contractu innominato deſcendens quæ competit aſſecurato, eſt vel præſcriptis verbis vel condictio conſuetudinaria, adhoc ut aſſecurator præſtet ſummam conventam ei qui præmium dedit pro ſuſcepto periculo,ſi caſu fortuito res perierit.

95. Viciſſim aſſecuratus aſſecuratori ad præſtationem ſummæ conventæ pro periculo ſuſcepto ſive ea expreſſa ſit, ſive conſideratione lucri aut rebus aſſecuratis determinanda, in quo principale vinculum obligationis à parte aſſecurati conſiſtit, pariter tamen nec ad uſuras tenetur pretii ſolvendi,nec aſſecurator in rebus aſſecuratis aliquod jus habet,niſi ei tale jus per legitimos tramites conſtitutum ſit: unde contra tertium ad quem res aſſecuratæ pervenerunt,ipſi nulla competit actio,ceſſante adversùs hunc actione perſonali, *l.25.ff.de obligat. & actione.* Utitur ergò ſimili modo actione præſcriptis verbis aut conſuetudinaria condictione contra aſſecuratum.

96. Forum competens eſt locus æſtimationis mercium & præſtandæ ſolutionis, vel domicilii aut aſſecurati aut aſſecuratoris, prout hic vel ille reus eſt, cujus forum actor ſequitur. *l.2. C.jurisdict. omn. judic.*

97. Modus procedendi in judicio aſſecurationis eſt ſummarius, ut ſolet eſſe in cauſis mercantilibus, hinc aſſecuratus adveniente caſu agere poteſt executivè contra aſſecuratorem. Fontanellus *deciſ. Senatus Cathalon. 428.n.6.* hinc infertur quòd appellatio à ſententia aſſecurationis, maximè inter mercatores latâ, vel tempore nundinarum non habeat effectum ſuſpenſivum, *per §. 107.* Receſſus *Imperii de anno 1654.* licet ex judicis arbitrio poſſit cautio à parte victrice peti de retractando executionem in caſum ſuccumbentiæ coram judice appellationis, quod remedium cautionis ferè ſubſidiale eſt iis in caſibus, ubi executio non ſuſpenditur. *ex authent. quæ ſupplicatio. C. de precibus Imperatori &c.*

98. De cœtero licet initio ab aſſecurato præmium aſſecuratori non ſit datum, & cas[9] adverſus contigerit, quo res interierint, hic qui periculum ſuſcepit, eo quòd nihil ipſi ſit ſolu-

solutum non tamen potest pœnitere, sed tenetur promissum etiam oblatum præmium accipere, & æstimationem rerum perditarum aut pretium conventum solvere. Struvius *exerc. 25. th.48.*

Actio ex pertractata assecurationis materia assecurato contra assecuratorem competens sic formari potest.

Præmisso titulo.

99. Ewer HochE.Gestr.Ehrv.F.F. und Hwl. gebe ich constituierter Anwaldt namens meines Hn.Principalen Marco Welhnern Handelsmañ zu N.gehorsamlich zuvernemen / was massen derselbe vor 6.Wochen einen Ballen von einem Centner Seiden dero untergebnen beiden Burgern und Handelsleuthen N.N.allhier zugesendet/und mit ihnen disen contract geschlossen/daß sie disen Ballen auf ihre gefahr nach dem Reich auf Nürnberg schicken / und wann selbiger allda bey dem angewiesenen Kauffmann ankomen/vor jedes 100.selbiger werth ist / neben der fracht 8. zur assecurations-gebühr haben und erwarten/da er aber verunglücken/sie vor solchen Centner seiden ersagtem meinem Herrn Principalen richtig 1000.fl.erstatten / doch darvon ihre verglichene gebühr inzubehalten macht haben solten.Wañ nun erwehnter Ballen seiden bey dessen von beiden N.N. unterzogener spedition von dem Kreyß-Commissario zu N. würklich angehalten/abgeladen/und als verfallen gut zur Kreyß-Cassa gebracht worden / und selbigen widerum zuerlangen die geringste hoffnung nicht vorhanden; inmassen man bereits so viel nachricht hat/ daß der Kreyß-Cassierer solchen thätlich distrahiert, und den werth davor eingezogen: Einfolglich erwehnter mein Hr.Principal krafft eingegangenen und bey mir vorhandenen Original assecurations-contractus gegen die beide Assecuranten zu erhaltung des pretii conventi seinen regress unvermeidlich zunemen hat: worzu sie aber auf freundliches zuschreiben sich in güte nicht verstehen wollen / also mittelst Gerichtl.instituirender Klag zu leistung der assecuration genöthiget werden müssen; Als gelangt an Ew.HochE. Gestr.E.E.F.F.und Hochw.namens ged.meines Hrn.Principalis meine rechts gehorsame bitte/Dieselbe geruhen beklagte beide Handels-leuthe vor sich zubescheiden/den von ihnen eigenhändig unterschriebnen assecurations-contract recognoscieren zulassen / und indem sie darwider nichts einzuwenden vermögen/sie darauf zu leistung der assecurierten Sum̃ executivè ex officio anzustrengen/angesehen der aus solchem contractu mercantili herfliessende processus, *juxta* Fontanellum,*decis: Senatus Catalonici.428.n. 6.& recessum Imperii de anno 1654.§.107.*summarius und executivus ist.Gn. Ggn. Willfahrung mich getröstend/verbleibe.

Actio assecuranti contra assecuratum ad obtinendam summam pro periculo suscepto conventam competens sic formari potest.

Præm. tit.

100. NAhmens meines Principalis Hrn.N.N.Burgers und Handelsmanns zu N. kan klagend vorzubringen nicht unterlassen/ was gestalten Hrn.N.N. Burger und Kauffmann allhier denselben vor einem viertel Jahr angelegenlich ersuchet/ihme ein Ballen auß Frankreich komend / auf seine gefahr auß der Schweitz nach dem Reich auf Nürnberg zuversenden/mit versprechē demselben vor die übernemende assecuration 100.fl.baar zuerlegen/welches gedr.mein Hr.Principal gethan/und solchen Ballē

Waar sicher nach Nürnberg an den angewisenen Kauffmañ verschaffet/der gänzlichen hoffnung gelebend/daß gleich wie er seines orts dem assecurations-Contractui ein genügen geleistet/alsso er Hr. Assecuratus ihme auch die zugesagte assecurations-gebühr willigst vergütigen werde/angesehen dieser contractus utrinque obligatorius ist. Es hat aber mein Herr Principalis darwider mit befrömbden erfahren müssen/daß Herr Beklagter/nachdem seine Waar in salvo sich befindet/per excogitatam inanem sive futilem exceptionem trachte/ihme wo nicht seinen verdienst zuentziehen/doch geflissentlich lang aufzuhalten/indem er vorgibet/daß der Balle Waar 14. Tage ihm spähter zukommen/als er dessen erwartend gewesen/also selbiger nicht auf die Leipziger Meß zu seinem schaden gebracht werden können/mithin auß dieser cunctation nicht vermeine/die versprochene Summ ganz zuerlegen schuldig zuseyn/da doch weder er Hr. Assecuratus dem Hrn. Assecuranti wegen der überschickung einige zeit bestimmet/oder diser sich auf eine gewisse zeit intra quod die versendung præcisè zubeschehen/im geringsten verpflichtet/noch sich verbinden können/sondern die Bequemlichkeit solches zubewerkstelligen erwarten müssen/doch hierunter so viel an ihme gewesen/nichts versaumet. Bey welcher gegentheiliger explodirten nichts stringirenden Außflucht dann/Nammens erwehnten meines Hrn. Principalis das löbl. Judicium hiermit gehorsamlichen ersuchen thue/besagtem Hrn. Beklagten mittelst dessen verordnender Vorerforderung/aufzuerlegen/seine original-obligation wegen der versprochenen und schuldigen Assecurations-Gebühr der 100. fl. zurecognosciren/und da er selbige zudiffitiren nicht vermag/ihne in hoc processu summario mercantili qui celeris expeditionis & paratæ executionis ist *arg. §. 107.* recessus Imperii *de anno 1654.*

so fort zu barer erlegung sothaner 100. fl verdiensts und verursachten in der beylag enthaltenen kosten/ex officio zucompelliren. Dieses ist rechtens und der allenthalbigen gewohnheit weßwegen actio præscriptis verbis oder condictio ex moribus sive consuetudine klagendem theil ad implendum hunc contractum adversùs reum conventum gebühret/gemees/derhalben mich auch der schleunigsten justitz-mittheilung dienstgehorsaml. getröste.

Liber 20. tit. 1. ff. lib. 8. tit. 14. C. liber 3. tit. 21. X. de pignoribus & hypothecis.

1. SEquitur nunc illa pars fforum, in qua tractantur ea quæ vel ad securitatem vel ad implementum vel probationem contractuum pertinent. ad securitatem spectant pignora & hypothecæ.

2. Pignus in hoc titulo est jus in bonis debitoris creditori legitimè constitutum in securitatem crediti ea lege, ut debito soluto eadem res liberetur. Struvius *exercit. 26. th. 3.*

3. Hypotheca est conventio quâ aliquid obligationi sine traditione supponitur, & nudo consensu seu pacto fit, ex qua conventione actio realis & jus hypothecæ jure prætorio per quasi servianam oritur. *§. item serviana Instit. de action. l. 2. C. quæ res pignori obligari possunt.*

4. In effectu hypothecaria actio seu obligatio nihil quicquam à pignoratitia differt, sive enim tradita res sit creditori sive non semper is habet potestatem prosequendi pignus & denique distrahendi *§. 7. Instit. de action.* Siquidem per hypothecam in re aliqua acquisitam jus reale in eadem acquiritur, quod rem ipsam quocunq transit semper sequitur. *l. si*

l. si creditor. 7. §. ult. ff. de distractione pign: ibi Bartholus. *l. eos. 9. C. qui potiores in pignor.* aliàs creditori inutile foret. Brunnem: *in l. 4. C. de rebus alienis &c.*

5. Substantiale hypothecæ est consensus contrahentium *l. 2. C. de remissione pignor. l. 2. C. quæ res pignori.*

6. Subjecta sunt Domini veri quibus bonorum suorum administratio permissa est. *l. 6. C. quæ res pignori obligari possunt.* vel quasi ut Emphyteuta, quamvis jus emphyteuticum vel meliorationes antequam Domino obtulerit, vendere nequeat. Tutores & curatores in pupillorum commodum. *l. 16. ff. de pign. action.* & creditor pignus rursus suo creditori obligare potest. *tot tit. C. si pignus &c.*

7. Objectum materiale pignoris sunt omnes res, quæ emi vendíque possunt pignori & hypothecæ subjici queunt. Klock. *vol. 3. cons. 159. n. 14. l. 9. §. 1. ff. de pignorib. in terminis hoc statuens.* & dantur res hypothecæ pro quacunque obligatione. *l. 9. ff. eod.* quæ autem pignori dari vel non dari possunt, ostenditur in *tit. seq.* 3.

8. Naturale sive de natura pignoris est excedere debitum. Berlich. *p. 2. concl. 1. n. 59.* & ferè non oppignoratur res nisi quæ debito plus valeat. Wesenbec. *cons. 6. n. 30.*

9. Forma pignoris & hypothecæ consistit in hoc, ut nimirùm constituatur ad securitatem crediti restituendi, sed in hoc etiam finis pignoris versatur, *§. fin. instit. quibus modis re contrah. oblig.* forma igitur potiùs est rei devinctio & obligatio. *l. 4. l. 23. l. 30. ff. h. t.*

10. Effectus pignorum in hoc consistit, & potissimùm spectatur, nimirùm in retentione, persecutione prioritate sen prælatione, item in distractione, de qua *inferiùs*, & in remediis seu actionibus, quibus pro pignore agitur.

11. Insuper pignoris jus diversa requirit. 1ò. existentiam debiti principalis, quia est accessio obligationis principalis. *l. 5. ff. de pignorib.* hinc in obligatione conditionali ante existentiam conditionis pignus persequi non licet. *dicta l. 5. in princ. & circa fin.* cùm debitum conditionale ante conditionis eventum sit indebitum. *l. 13. §. 5. ff. de pign.* aliud obtinet in obligatione in diem certum, quia medio tempore, antequam dies advenerit, hypothecaria locum habet, præsertim quando interest creditoris, si nimirùm debitor sit suspectus. *l. 14. ff. h. t. &* Gothofredus *in notis.* 2ò. requiritur, ut conventum sit de pignore in pignore conventionali, in aliis succedit authoritas legis vel judicis. *l. 11. in princ. ff. qui potiores in pignoribus.* 3ò. pignoris requisitum principale est, ut res sit in bonis oppignorantis. *l. 3. in princ. l. 15. §. 1. ff. de pignorib.* quia aliena res regulariter pignori dari nequit. *tot. tit. C. si res aliena pignori dat.* sed superveniens dominium illi, qui obligavit, parit actionem utilem creditori. *l. 41. ff. de pignorat. actione. l. cùm res 5. C. si alien. res &c.* deinde voluntate domini, & per ejus ratihabitionem subsecutam procedit oppignoratio rei alienæ, quæ tamen non præjudicat tertio qui hanç rem obligatam habet. *l. 6. C. si aliena res.* Brunnem. *ibidem.* nec non quando debitum in ejus cujus res oppignorata, utilitatem versum fuit. *l. 1. C. h. t.* quod creditori probandum, hoc casu creditor retinere potest pignus. item si domino sciente & in fraudem creditoris dissimulante oppignorata sit *l. 2. C. h. t.* porrò si sub conditione rem prorsus alienam quis oppignoraverit, si eam nactus fuerit, quâ consecutâ datur actio utilis *l. 5. C. ibidem.* Faber *in Cod. l. 8. t. 6. def. 6.*

12. Hypotheca est vel expressa vel tacita, expressa est, quæ vel autoritate magistratûs vel expressa partium conventione constituitur, & hæc vel subdividitur in generalem & specialem.

13. In generali omnia bona debitoris sine ulla certarum rerum notatione sunt, tam

præſentia quàm futura, mobilia, immobilia, jura, actiones & nomina. *l. 4. C. quæ res pign. obligari &c.* merces venales & emphyteutica, non veró ſuppellex, veſtes, jumenta ad uſum quotidianum deſtinata. *l. 6. & 8. ff. de pign.* vel quòd iis carere non vult debitor, cúm ad affectionem ejus pertineant ut concubina, filii naturales, alumni. *ibidem.* cùm hæ & ſimiles res nequeant regulariter pignori dari, ut etiam feudum abſque domini conſenſu, res dotales, & ſub pœna alienari prohibitæ, ideóque non comprehenduntur ſub generali hypothecâ. *l. 5. C. quæ res pign. oblig.* etiamſi quis clauſulis prægnantiſſimis omnia ſua bona obligaverit nullis exceptis. nam ſi poſtea alteri ſpecialiter ſuppellectilem obligaverit, hîc ſpecialis creditor erit potior, cúm tales extenſiones plerúmque ſtylo notariorum addantur, uti judicatum refert Brunnem. *ad l. 6. & 7. ff. de pign.* Mev. *p. 2. dec. 44. n. 6.*

14. Specialis hypotheca eſt, cùm ſigillatim bona quædam obligentur, ultra quæ non progreditur ad alia, niſi hypothecæ quicquam accreverit; item ſentiendum de fructibus inde natis. *l. 18. §. 2. ff. de pignor. act.* excipiuntur res ſacræ, religioſæ & ſanctæ extra commercium privatorum conſtitutæ. *l. 1. §. 2. ff. quæ res pign. oblig. poſſ.* ſiquidem hæ in generalem hypothecam nedum venire poſſunt. de tacita hypotheca tractabitur in tit. ſequenti 2do.

15. Ratione cauſæ efficientis ſeu modi ulteriùs pignus dividitur in prætorium, judiciale, conventionale & legale.

16. Prætorium pignus hodie conſtituitur per judicem, dum creditorem ob contumaciam debitoris, vel rei ſervandæ cauſâ ut in legatis ob non præſtitam cautionem. *l. 14. & tot. tit. ff. ut legatorum &c.* vel ob omiſſam cautionem damni infecti causâ mittit in poſſeſſionem bonorum debitoris. *l. 4. §. 1. & l. 15. ff. de damno infecto.* & requiritur ad eſſentiam hujus pignoris realis immiſſio ex primo decreto. *l. 12. ff. de rebus autoritate judicis poſſidendis.* aut per judicem ſtet vel moras adverſarii. *l. cit. 12. §. fin. ibidem.*

17. Hæc immiſſio fit contra latitantem debitorem nondum condemnatum in omnia bona mobilia & immobilia, nec non nomina ejusdem citato debitore, cui confitenti debitum injungit judex id eſſe pignori creditori, qui juſſus dat utilem actionem hypothecariam, idem in judiciali Brunnem. *in l. 1. C. de prætorio pignore. per l. 18. §. 3. ff. de re judicata.*

18. Hoc pignus prætorium cautione de ſe defendendo ante 2dum decretum diſſolvitur. *autor in l. 6. ff. ut in poſſeſſionem legatorum.*

19. Porrò ſciendum, quòd etiam in prætorio pignore locum habeat regula: qui prior tempore eſt potior eſt jure. Guidelinus *jure noviſſimo l. 4. cap. 18.* ſed hæc prærogativa locum habet in illo pignore quod conſtituitur à prætore qui poſſeſſionem & uſum contulit, non nudæ cuſtodiæ causâ conſtituto contra latitantem debitorem ex primo decreto. Brunnem. *in l. 12. ff. de rebus autor. jud. poſsidendis. qui in l. 2. C. qui potiores in pignor.* ſtatuit, hypothecarios creditores eſſe potiores quibus prior hypotheca conſtituta eſt, ſive ſit pignus judiciale, conventionale ſive prætorium. Gailius *l. 2. obs. 25. n. 3.*

20. Habens prætorium pignus ob legata vel fideicommiſſa ſervandi cauſâ in re aliqua præfertur poſterioribus creditoribus emptionis titulum habentibus, ſed non creditoribus

toribus anterioribus *l. 3. C. & l. 5. §. 4. ff. ut legatorum causâ in possessionem.* Gothofredus *in l. cit.* quamvis sit chirographarius tantum.

21. Judiciale pignus est quod jussu magistratus ex causa judicati in bonis condemnati constituitur qui sententiæ parere recusat, & quidem capiendo pignora, ut illa secundùm formam præscriptam distrahantur & inde actori satisfiat. *l. 1. & 2. C. si in causa judicati pignus captum sit.*

22. Hujus pignoris capio fit plerúmque in singulis bonis ob executionem rei judicatæ. Brunnem. *in l. 1. C. de prætorio pignore.* & tantùm solutione aut satisdatione dissolvitur. *autor in l. 6. ff. ut in possesssionem legator.* Wurmserus *lib. 1. tit. 30. obs. 2.* ubi has quatuor pignorum causas refert.

23. Prætorium pignus differt à judiciali vel in causa judicati capto, quod prætorium pignus ob contumaciam vel rei servandæ causâ, judiciale verò ob executionem rei judicatæ illud prætorium scil. per missionem, hoc per capionem, illud in omnibus bonis, hoc plerúmque in singulis bonis sive rebus, illud contra latitantem nondum judicatum hoc contra judicatum, vel eum qui pro condemnato habetur, constituitur.

24. Dictum pignus prætorium respectu causæ finalis & effectus differt à judiciali, quòd illud non statim distrahi possit, sed pignus judiciale constitutum ex judicato etiam vendi potest non secus ac conventionale, succedit enim in conventionalis pignoris locum, ratio hæc est, quia in judicio quasi contrahitur. Insuper debitor prætorium pignus recuperat si solvat expensas & satisdationem præstet. *authent. & qui jurat. C. de bonis autoritate jud. possidendis.* sed in pignore judiciali hoc non est, sed satisfaciendum est sententiæ. Brunnem. *in l. 1. C. si in causa judicati pignus.*

25. Præfatum pignus prætorium cum conventionali in hoc convenit, quòd pro utróque detur actio hypothecaria, nec huic prætorio obstat exceptio excussionis sicut in conventionali, nam eodem modo & imperio quo missus fuit in possessionem, debet in ea conservari. *l. 3. ff. ne vis fiat ei qui missus &c.* Brunnemannus *in l. ult. C. de prætorio pignore.*

26. Conventionale pignus est quod voluntate privatorum constituitur, ut fit inter vivos per conventionem *l. 1. ff. de pignor. act.* vel ultimâ voluntate per testamentum. *l. 26. dict. tit.* si nuda voluntate fit per conventionem solam tunc vocatur hypotheca. *l. 9. §. 1. ff. de pign. act.* si verò traditione rei per contractum realem, tunc in specie constitutum pignus appellatur.

27. Ratione modi sciendum, quòd publicam habens præferatur privatam habenti, & qui potior tempore saltem horæ puncto antecedit, prior autem dicitur cui res prius oppignorata, licet posteriori creditori sit tradita. *l. 12. §. ult. ff. qui potior. in pignor.* Mevius *p. 7. dec. 139. n. 1. 6. 7.*

28. Differentia judicialis & conventionalis pignoris est, quòd hoc possit creditor vendere propriâ autoritate. *l. 7. C. de distract. pign.* sed pignus ex causa judicati captum distrahi debet jussu magistratus, & per apparitores judicii non verò creditorem. *l. 3. C. de execut. rei judicatæ.* differt etiam pignus judiciale à conventionali in eo quòd hoc creditor emere regulariter nequeat, cùm non possit simul esse venditor & emptor: sed quando judiciale distrahitur, si nullus alius existat emptor, vel existat sed non dignum pretium offerat, tunc ipse creditor admittitur ad emptionem. *l. 2. C. si in causa judicati.*

sed

sed Carpzovius *in processu tit.* 1. *art.* 4. *n.* 122. admittit simpliciter creditorem inter licitantes quàm sententiam Brunnem. *in l. citata 2da. n.* 5. approbat.

29. Conventionali pignori etiam pacta quædam adijciuntur, ut si partes paciscantur, quòd creditori liceat fructus rei oppignoratæ pro usu pecuniæ creditæ retinere, quod est antichrisis de qua superius *ad tit. de pign. act.* dictum.

30. Pactum tamen legis commissoriæ ut illicitum in pignore reprobatur. *l. ult. C. de pactis pignorum.* quod nec renunciatione debitoris de jure communi firmari potest. Perezius *in Cod. hoc tit.* quia jus illam vetat & habet speciem usuræ; aliud tamen est in juratata confirmatione. *cap. significasti* 7. *X. de pignor.* Brunnem. *ad l.* 3. *C. de pactis pign.* ita tamen est consulendum creditoribus ut suum consequantur quidem, sed non ultra creditum aliquid acquirant, nam ultra hoc ejus extensa maligna cupiditas iniqua est. Recessus Imperii *deputationis de anno* 1577. *cap.* 20. *§.* 5. specialiter prohibet judæis ne utantur hac commissoria lege in pignoribus. Denaiis. *in jure Cameral. tit.* 90.

31. Creditor habens privatam scripturam in qua continetur hypotheca præfertur non habenti hypothecam licet habeat instrumentum publicum. Hartmannus ab Eppingen *l.* 2. *tit.* 27. *obs.* 12. *n.* 3.

32. Similiter judiciale pignus posterius antefertur pignori nudo conventionali privato ut ut anteriori. *arg. l.* 11. *C. qui potiores in pignoribus.* Mevius *p.* 8. *dec.* 447. *per totum.* sed ut privata hypotheca constituta valeat requiritur trium testium præsentium subscriptio. *dicta l.* 11.

33. Pignoris interitu sine culpa creditoris sive ejus amissione secutâ, manet tamen actio ad consequendum creditum suum salva. *l.* 6. & 9. *C. de pignorat. act.* Carpzovius *p.* 2. *const.* 26. *def.* 1. limitatur tamen. 1mò. si creditor se etiam ad casum fortuitum obligaverit. *cit. l.* 6. 2dò. si culpa casum præcesserit *arg. cap. un. X. commodati. l.* 13. *§.* 3. *ff. locati.* & 3tiò. si propriâ autoritate rem oppignoratam ocupaverit. *l.* 30. *ubi* Brunnem. *ff. de pignorat. act.* Espach *ad Carpzov. cit. def.* 1. *n.* 1.

34. Nec usuras creditor ob pignoris amissionem petere prohibetur, quia contractus mutui subsistit qui & sine pignore celebrari potest: siquidem pignus est accessio saltem quædam ut fidejussio: ergo subsistente mutuo usuræ tanquàm accessiones & incrementum exigi possunt. *l.* 24. *ff. depositi.* Carpzovius *cit. def.* 1. & Espach *in notis ibidem* nec non *in const.* 30. *def.* 8. ubi ex recessu *deputat. Imperii de anno* 1600. statuit ex mora solùm usuras debere.

35. Si extraneus pro debitore solverit, liberatur pignus, sed ab invito creditore cessionem jurium solvendo impetrare non potest. *l.* 21. *C. de pignor.* & *l. nulla.* 5. *C. de solution.* Imò solutio à tertio facta impedit quo minus emphyteuta amittat emphyteusin. *l.* 2. *§.* 2. *ff. de usufructu.* Brunnem. *in l.* 21. *C. de pignoribus.*

36. Hypothecariæ actionis effectus est, ut nisi debitor ad mandatum judicis solvat creditori, rei oppignoratæ avocatio fiat antequam ad adjudicationem vel distractionem devenitur. Mevius *p.* 7. *dec.* 107. *n.* 8. quam debitor non solvens impedire nequit. *l.* 2. *C. debitorem vendit. pignoris.*

37. Affinia hypothecæ sunt pacta quæ pignoribus adjiciuntur, quale est ut creditor debitore non solvente propriâ autoritate possessionem fundi oppignorati ingrediatur *l.* 3. *C. de pignoribus,* tutius tamen est ut resistente ei debitore magistratus permissu occupet possessionem. *DD. ad l. cit.* & Strauch. *dissert. ad pand.* 13. *aphor.* 18. vel etiam si tertius

tius possideat. Carpzov. *l.1. resp.* 5. 2dò. est pactum antichreticum de qua superius. 3tiò. ut creditor si quid nomine rei oppignoratæ solverit, id à debitore recipiat, vel ut debitor rei oppignoratæ tributa & alia onera solvat. *l. 52. ff. de pactis.* 4tò. ut debitore intra certum tempus non solvente creditor jure emptionis rem pignori suppositam possideat, certo pretio æstimatam. *l. 16. §. fin. ff. de pignor.* illicita pacta sunt lex commissoria. *l. fin. C. de pactis pign.* 2dò. pactum juris non reluendi, id est ut debitor nunquam pignus reluere possit, quod pactum fit infraudem juris prohibentis legem commissoriam cum egentibus ac necessitate circumventis debitoribus multò gravius hoc accidat, quàm ulla usura, ut meritò amoveri & exterminari debeat.

Actio ex præcedenti titulo creditori competens quasi serviana sic formari potest.

Præmisso titulo.

38. Ewer Gestr. Edel Hochgeachte geliebeu ab der fidimirten Abschrifft in Handen habender original Verschreibung großg. zuersehen / was gestalten Weiland der Wohlgebohrne Herr N. Baron von HohenSt. bey meinem nunmehro in Gott ruhenden Vatter 2000. Thl. bahr aufgenommen / und ihme zu einem wahren ungezweifeltem Unterpfandt seinen eigenthumlichen Zehenden zu N. constituirt, mit diesen prægnantissimis clausulis, daß so er oder die Seinige in Bezahlung der Landläuffigen versprochenen Zinßen 2. und mehr Jahr säumig erfunden wurden / oder sie auf vorgegangene der Capital-Summ Aufkündigung solche inner Jahrs Frist nicht bahr erstatten thäten / er creditor seine Erben oder rechtmässige Brieffs-Inhaber alsdann Fug und Macht haben solten / das verschriebene Unterpfand mit oder ohne Recht eigenen gefallens anzugreiffen / selbigen Genusses sich zunähern / und darinnen propriâ aut judiciali autoritate zu handhaben so lang und viel biß sie um Capital / aufgelauffene pensionen und Kosten darüber ergangen / völlig befridigt seyn werden / massen er debitor disen selbst vorgeschribenen modum executivum als in einer abgeurtheilten Sach vollstreckt haben wolte / und derentwegen sich aller Außflüchten ihme und den seinigen zuguten erdacht ins gemein und ins besonder frey wüßent- und wol bedächtl. bey wahren Worten / Treü und Glauben an Eids statt kräfftiglichst begeben thäte: alles mehreren Innhalts besagter Verschreibung.

Wann dann Gg. Hochgeehrter Herr Landrichter und Nähte berührten Hn. Gelt-aufnehmers beide Hhn. Söhne und Erben mir von diesem libellirten Capital der 2000 Rtr. bereits 6. jährige verflossene Zinß namlich 600 Rtlr. zubezahlen schuldig / dieselbe aber hindangesezt meiner so vilmaligen ad nauseam usque hierunter gethaner ihnen überliferten schrifftln. Annahnungen darüber 3 original Recepisse hiebey ligen / zum Abtrag so hoch aufgeschwollener Zinsen in güte nicht zuvermögen sind / einfolglich ich nach Anleitung des in der väterlichen Obligation vorgeschribenen modi executivè procedendi mich meines Unterpfands zunähern und daßelbe in Besitz zunehmen habe; solches aber vielmehr autoritate Löbl. Landgerichts / unter deßen Iurisdiction diser Zehenden undisputierlich gelegen / als eigenthätig zubewerckstelligen entschlossen bin: und dann ersagte der obligation einverleibte clausulen kundbarlich solcher Würckung sind / daß sie dem impetrantischen creditori plenum effectum ad possessionem mediâ Domini judicis immissione acquirendam & fructus sive utilitates omnes ex hypotheca provenientes percipiendas zueignen / uti Doctores

 ad

ad l. 3. C. de pignoribus statuiren / Rodingius *pandectis Cameralibus auctis l. 1. t. 2. pag.* 182. Casparus Klock. *tom. 4. cons. 3. n. 28.*
eùm pacta adjecta contractui ex continenti actionem informent ex contractu competentem. *l. 7. §. 5. ff. de pactis.* Dn⁹. Wolffgang Textor *disputat. ad recessum imperii de anno* 1654. 7. *th.* 41. *& praxi judic. p.* 1. *cap.* 17. *n.* 41. *& seq.*

Alß gelanget solchem nach an Eüer Gestr. Edel und Hochgeachte mein dienst-rechtliches Bitten / dieselbe geruhen aus dem von mir producirten guarantigiatischen die parate execution würckenden instrument, wider besagte meine beide Hn. debitores ein mandatum de solvendo, vel dimittenda hypotheca, unter gewöhnlicher Landsgerichtl. Straf-betrohung / Hochrichterlichen zuerkennen / und denselben zu docirung daß sie disem præcepto auf ein oder andern fahl behörig nachgesezt / eine 2 monatliche frist zubestimmen / mit dem Anhang / daß so sie solchem nicht folg leisten wurden / alsdann auf mein impetrantischen theils weiteres anruffen / die real immission in den verschriebenen Zehenden würklich erkennet seyn / und fürters darinnen cräftigist gehandhabt werden solle.

Worüber ggr. justitz-mittheilung mich getröstend verbleibe.

Prosecutio immissoriæ actionis intentatæ.

39. Daß ein wol Löbl. Freyes Landgericht auf ansuchen des Hoch Edelgebohrnen Hrn. N. N. als rechtmäßigen creditoris der beiden Wol-Gebohrnen Frey-Hrn. N. N. von Hohest. in puncto an dise ex paterna obligatione habender Schuldforderung von 2000 Rthlr. Capital und 600 Rtlr. ruckständigen Zinßen vor 10 Wochen beliebet / ein mandatum de solvendo vel dimittenda hypotheca, gegen besagte Hrn. debitores in forma consueta zuerkennen / davor erstatte nammens meines Herren Principalis hiemit schuldigsten danck / producire daß ihnen durch den verpflichteten Landgerichtl. Botten legitimé insinuirte mandatum, mit deßen in tergo über die gethane Einhändigung befindlichem testato, und bitte gehorsaml. weil Herren Beklagte dem præcepto Domini Iudicis intra præfinitum terminum keines wegs nachgesetzet / dieselbe ob contumaciam in contemptu Domini Iudicis existentem, in die dem mandato einverleibte Straf würcklich zudeclariren / und nunmehro das mandatum immissoriale in den ihme verschriebenen Zehenden pleno effectu cum inserta pœna de non illum turbando in huj⁹ possessione & perceptione decimæ, hochrichterl. zuerkennen / damit erwehnter mein Hr. Principalis ohne länger umbschweif zu dem Genuß seines Rechtens gelangen möge.

Alia actio quasi serviana sive hypothecaria in communiori forma sic concipi potest.

Præmisso titulo.

40. Denenselben gebe dienstl. zuvernehmen / wasmaßen weiland Andreas Mornaus Gemeinsmann zu N. vor 30 Jahren bey meinen vorEltern 500 fl. aufgenommen und ihnen zur versicherung diser Summ vermög beyligender Obligation gewüße ligende pfandt verschrieben / allen fahls sich daran zuerhollen. Wann nun seine beyde Erben Sohn und Tochtermann N. N. wie notorium und keines weitern beweises bedarf / in solcher abnehmenden Nahrung begriffen / daß sie mir bereits in die 4. Jahr her nicht den geringsten Heller Zinß an dem starcken Außstand mehr abstatten können / einfolglich der längere anstand mir creditori sehr schädlich ist; Uber das einige der unterpfändlich verschriebenen stücker Güter schon längsten vereüssert worden / gegen dern

Jnn-

Innhabere utpote tertii possessores mir auch allenfahls die realis actio gebühret; Alß ersuche meine HochgeEhrte Hn. Beambten hiemit innständiglich / dieselbe geruhen besagten Mornaus beiden Erben aufzulegen / die in Besitz habende mir verschriebne Elterliche Güter inner der im statuto außgetrukten monatl. Zeit mir zu dem ende abzutretten / damit ich solche per subhastationem publicam denen meistbietenden verkauffen / und dardurch meine Zahlung überkommen könne: mit außtrucklichem Vorbehalt / daß / so diese Stuck entweder nicht samtl. Käuffer finden / oder auß denen begebenden meine völlige bezahlung zuerhalten / ich alßdann die übrige von den tertiis possessorib⁹ inhabende pfandt

juxta l. 14. & authent. C. hoc si debitor. de pignoribus.

gleichmeßig actione quasi servianâ sive hypothecariâ verfolgen / und zur distraction befördern werde / cùm actio hypothecaria sit in rem & individua, subsistens in omnibus bonis hypothecæ subjectis usquedum totius crediti exsolutio facta fuerit,

per l. 18. C. de pign. & l. 6. C. de distr. pign. l. 65. ff. de evictionibus.

& alienatio rerum hypothecæ jure creditoribus obnoxiarum facta à debitore sine eorum consensu eis non præjudicet, cùm res transeat ad emptorem cum suo onere.

l. 10. C. de remissione pignoris

und der finis sive effectus in der Angreiffung der Unterpfanden bestehet / außer dem selbige als zur Sicherheit gegeben dem creditori nichts nutzen thäten / da der debitor die Bezahlung zuthun cunctiret.

l. 9. C. de pign. distractione. Gothofr. & Brunnem. *in l. 4. ff. de pignorat. actione.*

Hierüber gewühriger rechtl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 2. ff. lib. 8. tit. 15. C. in quibus causis pignus vel hypotheca tacitè contrahitur.

1. Legale pignus est quod citra ullam conventionem ob justam rationem legis dispositione solâ constituitur. justa causa est singularis debiti favor, & 2ò. specialis creditorum quibus debetur conditio & favor. Struvius *exercit. 26 th. 13.*

2. Tacitum verò pignus est quòd conventionem aliquam contrahentium præsupponit, non quidem talem per quam hypotheca constituitur, sed de alio negotio, ita tamen, ut ex eo de aliis nonnullis rebus oppignorandis simul actum esse, lex præsumat. Franzk. *ff. h. t. n.* 2.

3. Hoc pignus conceditur, qui ad refectionem ædium vel insulæ pecuniam credidit cum privilegio. *l. 1. ff. h. t.* favor hujus consistit in publica utilitate impediendi ædium ruinas, modò in specie pecunia in refectionem data sit, & reverà exinde domus refecta. non verò in ampliori summa quàm impensa fuit. *l. 5. ff. qui potiores in pign.* Carpz. *p. 1. const. 28. def.* 106. quod privilegium extenditur ad redemtorem qui suis cœmentis ædificat. *l. 39. ff. de rei vindic.* imò communis sententia est etiam pro hypotheca tali, qui in navem reficiendam dat. sed *lex 26. & 34. ff. de rebus authoritate jud. possid.* concedit huic creditori tantùm prælationem inter chirographarios, ergò nulla hic est tacita hypotheca sive legalis. Wisenbach. *p. 1. disp. ff.* 39. *th.* 17.

4. 2ò. Hoc jus tacitæ hypothecæ habet dominus pro pensione in invectis & illatis in prædium urbanum quod locavit. *l. 2. & seqq. ff. h. t.* manentibus in eo, quamdiu locatio durat. *l. 32. ff. de pign.* sed cessat in rebus alienis illatis, in nominibus debitorum, si habitatio gratis concessa. *l. 5. ff. h. t.* 2di. verò conductoris res primo locatori hoc tacito pig-

noris jure tenentur pro pensione tantùm, quam secundus conductor primò debet. *l. 11. §. 5. ff. de pign. act.* Ludueil. *exerc.* 16. *th.* 2. *l.* 1. in prædiis rusticis fructus nati duntaxat pro mercede obligati sunt. Gothofredus *in l.* 61. *§. 8. ff. de furtis.*

5. 3ò. Tacito hypothecæ jure affecta sunt prædia ob tributum fisco debitum *l. 1. &* Brunnem. *C. h. t.* & in bonis administratorum suorum cum prælatione, item in causa primipilari *l. 4. C. h. t.* quod DD. etiam ad extraordinarias collectas extendunt. *dict⁹* Brunnem. *in citatam l. 1. C. eodem.*

6. 4tò Uxor in bonis mariti ratione dotis cum prælatione. *l. un. §. 1. C. de rei uxoriæ act. l. assiduis 12. C. qui potiores in pign.* Et paraphernorum bonorum à die marito administrandi ea actualiter traditorum. Carpzov. *p. 2. const. 24. def. 3.* Mevius *p. 2. decis. 229.* Tabor *relationibus argentorat. 67. n. 11.* Brunnem. *in l. 9. ff de jure dotium. n. 13.* item donationis propter nuptias sine tamen prælatione. Carpzovius *p. 2. const: 24. def. 6. n. 1.*

7. 5tò. Liberi, pupilli, & minores nec non furiosi & prodigi, in bonis patris eorum bona adventitia administrantis. *l. 6. cum oportet. § 4. C. de bonis quæ liberis* Brunnem. *ibidem n. 15.* & pro donis baptismalibus, nisi hæc intuitu patris excessivè à patre lustrico data fuerint. Lauterbach *ad tit. ff. de peculio.* Hesser *tract. de acquestu conjugum p. 2. loco* 24. *n. 105.* item in bonis victrici si mater gessit tutelam & ratione non redditâ alii nupsit. *l. 6. C. h. t.*

8. 6ò. Pupilli in bonis tutorũ à die constitutionis *l. 20. C. de adm. tutel.* quod tamen ad hæredes pupilli aut minoris non extenditur. l. 19. *§. 1. ff. de rebus auth. jud. poss.* minores & prodigi in bonis curatorum vel administratorum. *citat. l. 20. C. de adm. tut.*

9. Ulterius pupillis & militibus 7ò. competit hoc legale pignus in bonis eorum pecuniâ emptis. *l. pen. C. de servis pign. datis. l. 7. ff. qui potiores in pign.*

10. 8ò. Marito pro dote promissa non solum in bonis uxoris sed etiam extranei si dos ab ipso promissa fuerit. *l. unica. C. de rei uxoriæ actione.*

11. 9ò. Ecclesia & civitas in bonis administratorum. Wesenb. *h. t. n. 5.*

12. 10ò. Legatarii in aliis testatoris bonis hæreditariis exceptis legatis, quæ hypotheca divisibilis quoad hæredes. *l. 1. circa finem C. communia de legatis.*

13. 11mò. Filiæ pro elocatione in feudis tacitum pignus habent, quod tamen in multis locis dubium est, sed in effectu DD. conveniunt, si illæ tantum ex hæreditate parentum non habeant, ex quo elocari & dotari possint. Carpzovius *p. 2. const. 25. def. 4. n. 7.*

14. 12ò. Clerici pro decimis & censibus. Manz. dec. Palat. q. 21. 13ò. Is cui ex certo fundo alimenta debentur. Carpzovius *p. 1. const :* 28. *def. 54. & def. 152.*

15. 14ò. Liberi ratione legitimæ paternæ. autor *dec.* 282.

16. 15tò. Dominus pro canone Emphyteutico. *dictus* Carpzovius *citata def.*

17. 16ò. Fiscus in bonis debitoris post contractum quæsitis in quibus etiam præfertur primoribus creditoribus generalem hypothecam habentibus. *l. 28. ff. de jure fisci. l. 2. C. h. tit.* Brunnem. *in rubricam & l. 1. ff. h. tit.*

18. In præcitatis pignoribus tacitis etiam accessiones rerum oppignoratarum uti in expressis pignoribus, pignoribus subjacent. *l. 16. prin: l. 29. §. 1. ff. de pignor.* extinguitur tamen pignus si accessio rei oppignoratæ mutetur. *l. 18. §. 3. ff. de pign. act.* item cessat in accessionibus industrialibus. *l. 1. §. 1. ff. de pignor. l. 3. ff. de evictione.*

19. Hæc tacita tamen hypotheca si sit generalis non impedit alienationem nisi sit fraudulenta *l. 15. C. de pignoribus. l. 2. & 3. C. de servo pignori dato manumiss.* Carpzov. *p. 2. const. 24. def. 8.* ubi monet haud inutile fore creditori si protestetur super jure suo pignoris ut illud

Iud salvum maneat quando contingat debitoris bona ad solutionem sibi non sufficere.

Libellus pro salvandis donis baptismalibus ad liberos pertinentibus sic formari potest.

Præm. titulo.

DEnenselben ist ggl. bewußt / was gestalten unser leiblicher Vatter N.N. nach unser Mutter selligen absterben unsere dardurch erblich zugefallene güter und mittel / währender 2ter Ehe bis auf den jüngsthin wider ihne sonderlich von seinẽ verschiedenen Chirographar schuld-gläubigern erregten und außgewürkten concursum verwaltet / und dardurch uns auf seinem eigenthümlichen vermögen ein stillschweigend Unterpfand erworben worden / allergestalten solches *l.6. §.4. C. de bonis quæ liberis in potestate patris &c.* Brunnemannus *ibidem n.15.* Carpzovius *p.2.const.24.defin.17.n.3.* nicht allein außgetruckt / sonder auch die Rechts-gelehrten

arg: l.19.§.1.vers.ideo ff.de peculio

weiter statuieren / daß die Kinder ratione munerum in testimonium baptismi à patribus lustribus datorum à patre acceptorum & tutorio nomine administratorũ in den vätterlichen mittlen ein gleichmässiges tacitum pignus haben.

citatus Carpzovius *dicta const.24. defin.18.* Brunnemannus *in l.cit. 19. §.1.ff. de peculio.* Lauterbach *ad hunc tit.* Hesser *tract. de acquestu conjugum.p.2.loco 24.n.105.*

Wann dann in den Rechten außfündig ist / daß die kinder dasjenige / so ihnen an ihren adventitiis sive bonis maternis und geo. donis baptismalibus ermanglet / crafft ihrer in bonis paternis à die susceptæ administrationis horum befügter stillschweigendẽ hypothec vor allen chirographariis, wie nit weniger nachgefolgten hypothecariis creditoribus, utpote tempore posterioribus, darauß zuerforderen und vorher hinweg zunemmen haben; Als thun wir uber disen defect und Gevattergeschencke beygehende Verzeichnuß übergeben / mit legaler gehorsahmer Bitte uns dißfals in die class der Hypothecariorum zusetzen und folglich in Vertheilung des vätterlichen Vermögens uns die gebührende quantität zuzueignen / damit wir deßen so unser eigen Thun ist / nicht ermanglen und sehen dörffen / daß es von anderen uns entzogen werde. Hierüber was Rechtens ist erwartend verbleibe.

Tit. 3. ff. lib. 8. tit. 17. C. quæ res pignori vel hypothecæ obligari possunt vel non.

1. Regulariter omnes res oppignorari possunt, quæ non prohibentur.

2. Ob defectum commercii privatorum nequeunt hypothecæ supponi res Ecclesiæ immobiles *c. 5. X. de rebus Ecclesiæ non alien.* similiter res sanctæ & publicæ. *l.3. C. h. t.*

3. 2ò. Res minorum aut pupillorum immobiles sine tutoris authoritate, nec hic sine magistratûs decreto hypothecari possunt. *l. 1. in princ. ff. h. t.*

4. 3ò. Qui pro fœmina pro alio intercedente dat hypothecam, juvatur SCto Velleian.

5. Item 4ò. qui pro filiofamiliâs pignoris nexui sua supponit, ei succurritur SenCto. Macedoniano: nam quando exceptio porrigitur ad fidejussores, tunc etiam ad pignora pertinebit, quippe argumentum ab oppignoratione ad fidejussionem in jure validum est. *arg. l. 2. in fine ff. h. t.* Brunnem. *ibidem.* Hering. *de fidejussionibus c. 7. n. 188.*

6. 5ò. Res litigiosa regulariter oppignorari nequit immobilis. *l. 1. §. 2. in fine ff. h. tit.* nisi ex causa necessaria dotis, donationis propter nuptias, transactionis, legati, divisionis. *l. 3. §. 1. C. de litigiosis.* inde sequitur, quòd res litigiosa vendita vindicari queat à victore, si ter-

ſi tertius poſſideat etiam ignorans ſine novo proceſſu. Brunnem. *in dictam l. 1. §. 2. ff. h. t*

7. 6ò. Fundus dotalis oppignorari non poteſt. *l. un. §. 15. C. de rei uxor. act.*

8. 7ò. Inſtrumenta ruſtica id eſt perſonæ & res ad agriculturam pertinentes. *l. 7 & 8. C. h. t.* hypothecæ nexui obligari nequeunt ad eum effectum, ut hæ ab ipſis invitis capi poſſint, ſi præſertim aliæ res adſint in quibus executio fieri valet, ſed ſi ruſtici ſpontè dent talia inſtrumenta pignus conſiſtit. noſtris moribus agricula privari nequit inſtrumentis ruſticis in præjudicium ſuperioris. Brunnem. *ad citat. leges & authent. agricultores. C. h. t.*

9. 8ò. Eam rem quam quis emere nequit quod ejus commercium non eſt, jure pignoris accipere non poteſt. *l. 1. §. 2. ff. eodem.* non obſtat *l. 24. ff. de pignoribus.* quia hæc intelligenda eſt tantùm de magiſtratu temporali Romano.

10. Nomina ſpecialiter & generaliter obligari poſſunt, & datur utilis actio contra debitorem iſtius nominis. *l. 4. C. h. t. l. 7. C. de hæreditate vendita*, & videtur perſonalis actio ut apparet ex *dicta l. 7.* quaſi ſcil. tu actionem quam contra Titium habes in me tranſtuliſſes. ſed ſi denunciaverim tali debitori ipſius obligationem mihi eſſe oppignoratam, & is nihilominus tibi ſoluerit, tunc mihi peræquè tenetur, multò magis poſtquam mecum litem conteſtatus eſt ſi ſolverit. *l. 3. C. de novationibus.* Si verò ante denunciationem ſolutionem fecerit, liberatur. Brunnem. *in l. cit. 4. C. h. t.* & Perez. *n. 1.*

11. Quæritur num prohibitâ alienatione etiam pignoris obligatio vel datio prohibita ſit? diſtinguendum eſt an res pro æquipollente pretio ſint obligatæ, & tunc prohibita pignoris obligatio, quia eſt quaſi alienatio, nam exigua eſt reluitionis ſpes, aliàs ſecus. *dictus* Brunnem. *in l. 101. ff. de legatis 3.*

12. Bona fideicommiſſo familias perpetuò ſubjecta validè ſine revocatione oppignorari nequeunt. deinde feudalia bona abſque dominorum conſenſu: ſed feudum domino ipſi à vaſallo hypothecæ da[r]i poteſt. Curtius *de feudis p. 4. n. 95.* Brunnem. *conſil. 80. n. 8.*

Sequitur libellus ſuper utili actione creditori contra ſui debitoris debitorem cujus nomen ei pignori datum fuit competente formatus.

Præmiſſo Titulo.

13. ALs vor einem jahr Joh. Mutius mir 200. Mltr. früchten jedes vor 2. fl. aberkauft/und abſchlags des kauff-ſchill. mir bahr 320. fl. erlegt/den reſt aber innert 2. monat mit 80. fl. zubezahlē verſprochen/begehrte ich von demſelben über den gewiſſen erfolg eine ſchrifftliche verſicherung nebſt einem pfand / um allen fahl mich daran erhollen und bezahlt machen zukönnen/worauf er mir eine handſchrifft von 90. fl. auf Michel Seilern meines Hochgeehrten Herrn Amts-angehörigen ſtehend/ behändigt / mit gewalt auf den ſaumnungs-fahl ſelbige ſumm einzuziehen/ und meine befriedigung dardurch mir zuverſchaffen / welchem ich ſo fort daß die obligation als mir verpfändet in meinen handen/ und ohne deren außliefferung er ſeinem creditori nichts abzutragen hätte bedeutet/und er darbey acquieſciert. Sintemalen nun ich die ganze zeit über von erſagtem Mutio erkäuffer meiner früchten den außſtandt des werths/auf verſchiedene abgelaſſene erinnerungs-ſchreiben nicht erhalten mögen/ſonder zweifel darum/daß ich von ſeinem debitore das nomen mihi oppignoratum erheben / und in ſolutum behalten möchte / und dann ich des meinigen länger nicht zuentrathen weiß / darbeneben in den Rechten verſehen iſt/ daß wann ein ſchuld-gläubiger von ſeinem ſchuldner ſeines debitoris handſchrifft verpfän-

det

det überkommen / er cunctante suo debitore in solutione facienda; das nomen von seinem debitore utili actione einfordern und sich bezahlt machen könne.

per textum in l. 4. C. quæ res pignori obligari possunt vel non. ubi Brunnemannus & Perezius *C.h.t.n.1.arg.l.7. C.de hæreditate vel actione vendita.* & Costall.*ad l.18.ff. de pignor: actione.*

So ersuche meinen Hochgtn. Hrn. hiemit dienstlichen/ er wolle ersagtem Seilern tragenden Amts wegẽ auferlegen/ die Mutio schuldige bereits längst verfallene 90. fl. als mir in securitatem meines restierenden kauff-schillings verschrieben/ gegen außlieferung der original-obligation und meiner gnugsamẽ quittung mir baar zubehändigen/ wormit er von seinem debito befreyt/ und ex officio sive prætoris tuitione gegen seinen vormaligen schuld-glaübigern uti *lex citata 18. ff. de pignoratitia actione* disertè statuirt, geschützet / ich aber um des meinigẽ mit interesse à tempore moræ mir gehörig samt unkösten befriedigt werde. Hierüber gewühriger hilff Rechtens / wie gebätten/ mich getröstend verbleibe.

Tit. 4. ff. lib. 8. tit. 18. C. qui potiores in pignore vel hypotheca habeantur, & de his qui in priorum creditorum locum succedunt.

1. SUccessio hoc tit: est translatio jurs pignoratitij ab uno creditore in alium mediante solutione, ut ex illius loco & ordine in concursu creditorum æstimetur. *l.11.§.fin.ff.h.t.l.5. C. eodem.*

2. Regulariter inter creditores hypothecarios in instituenda hypothecaria actione præfertur is qui tempore prior est utpote jure potior. *l.2.C.ibidem.*

3. Si igitur simpliciter pluribus res fuerit obligata simul, tunc quilibet pro quantitate debiti agere potest. si verò singulis in solidum oppignorata fuerit, tunc singuli contra tertium agere possunt, ipsi autem si concurrant melior est causa possidentis. *l.10.ff.de pignor.* si verò pro parte, quilibet tantùm pro parte sua contra extraneum experitur, quæ regula valet ita ut nihil intersit, sive pignus sit prætorium sive judiciale sive conventionale, sive generale, sive speciale, expressum vel tacitum. Hahnius *ff.h.l.n.2.* Mantica *de tacitis & ambig.convent: lib.11.tit.22.n.22.*

4. Prior autem is dicitur cui priori loco constituta est hypotheca, non qui prius contraxit vel solvit. *l.1.ff.l.8.C.h.t.* & procedit in omni obligatione & promissione, quando non est in solo arbitrio debitoris an obligetur vel non. Brunnem. *in dictam l.1.ff.h.t.*

5. Et licet 2dus creditor rem possideat tamen is cui primò res obligata potior est illo, nam hoc casu datur replicatio agenti, & judex potest immittere creditorem primum. *l.12. ff. eodem in princ. & l. 5. C. h. t.* nam si secundus creditor pignus retinere velit, primo offerre debet. *l. 1. C. &* Brunnemannus *in citatam legem 5. ibidem.*

6. Ulteriùs hæc regula valet quando idem est debitor. Sande *lib. 3. tit. 12. def. 17.* sic vidua filii postponitur creditoribus paternis & chirographariis sibi beneficio separationis consulentibus. Klockus *tom.3.cons.120.n.7.* Et creditores alterius quorum contentationem maritus cum prædio in se suscepit, quasi quodam jure separationis gaudent, quia hypotheca eorum prior fuit mulieris hypothecâ in iis bonis. Mevius *p.5.dec.261.*

7. Prædicta regula inter hypothecarios creditores quasdam habet limitationes, nimirum ubi pignus prætorium constitutum ob nudam tantùm custodiam; deinde si aliquis præ cœteris privilegiatam vel publicam habeat hypothecam. Brunnem. *in l.9.ff.h.t.* nec nõ si quis ad rem emendam pecuniam dederit, & sibi speciali hypotheca prospexerit, similiter

ter tributa præferuntur, nec non si quis mutuum dederit ad conservationem rei. Brunnem. *in l.8.C.h.t.*

8. Sed quæritur num ille creditor qui in refectionem domus sivè ædium mutuavit, præferend⁹ sit mulieri in dote? Imperator in *9vella 97.* sanxit, ut alter alteri non nisi temporis ratione prior sit: nam si mulier fuerit prior tempore, id est, dotem dederit marito, antequam alius creditor eidem marito pecuniam mutuò daret ad refectionem domus ipsa mulier tali creditori præferetur & contra. Matthias Stephanus *ibi n.24.& 27.* Brunnemann⁹ *in l.ult:C.h.t.n.5.* Gothofredus *in notis ad cap.3.9vell.97.*

9. Deinde quando mulier agit de damno vitando omnibus modis videtur præferenda fisco. quod si fiscus contra itidem laborat de damno vitando & mulier de lucro captando, quis esset qui non præferret fiscum, *l.2.C.* de privilegio fisci statuit, quòd inter concurrentem fiscum & dotem prioritas temporis solùm attendenda. Brunnem. *ibidem.* Schikardus *Logica Jurid: loco 1. à subjecta materia generalia c.3. n. 48.& 50.*

10. Speciale est in dicto fisco, quòd omnia sua jura & privilegia expresè cedere queat ei qui pro alio ipsi solvit, ut fisci prioritate fruatur. *l.7. C. de privilegio fisci.* sed cùm fiscus nunquam moriatur, ejus jura & privilegia exinde sunt realia; ideò qui collectas fisco solvit hodie reale privilegium habenti, in eum tacitè privilegium prioritatis fisci transit. dict⁹ Brunnemannus *in l.3.C.ibidem.*

11. Mulieres in vindicanda dote actualiter maritis tradita sunt privilegiatæ. *l.fin.C.qui potiores in pignore.& l.30.C.de jure dotium.* Sed cùm hæc *lex* 30. loquatur de prærogativa mulierum in dote datarum mobilium & immobilium vel se moventium extantium vindicanda: sequitur quod si non extent, illam vix anterioribus creditoribus hypothecam expressam habentibus suum auferre posse, ut testatur Matthæus *de judiciis disput.ultima ex communi observantia.n:97.* Gailius *& quàm plurimi alii ab ipso citati l.2.obs.25.n.10.* Struvius *exercit.44. th. 49.* aliàs mulier multos creditores contra bonam fidem deciperet, cùm privilegium juris citra injuriam alterius concessum intelligatur. Schikhardus *logica jurid.loco 23. n. 5.* ubi statuit, quòd licet mulier ratione suæ tacitæ hypothecæ omnibus præferatur creditoribus exceptâ militiâ per *9vellam 97.* tamen utique non alterum speciale accedere, ut creditoribus aliis expressam hypothecam habentibus itidem præferatur: nam plura specialia circa dotem æquè primariò concurrere non debere: in summa dos mulieris videtur quidem in theoria habere privilegium prioritatis præ cœteris creditoribus anteriorem expressam hypothecam habentibus, praxis tamen mulieres non præfert nitentibus expressa anteriori hypotheca. Wurmserus *lib.1.tit.37.obs.3.* Mynsingerus *cent.3.obs.3.* Gosuinus ab Espach *in notis ad Carpzovii forensia p.1. const.28.def.65.cum multis authoritat.* Hesser *de acquestu conjugum.p.2. loco 13.n. 25.* Anth. Faber *in cod. l.8.t.7.n.9.* in dote cauta non numerata quæ confessata dicitur cessat dictum privilegium. Mynsingerus *cent.1.obs.61.* Gailius *l.2.obs.81.per totum.* Matthæus *de judiciis.disput.14.n.14.*

12. Prioritas temporis non ex dierum & mensium, sed etiam ex horarum & momentorum intervallo æstimatur. Struvius *exercit.26.th.27.*

13. Ex superius adductis patescit quòd privilegiatus adversùs æquè privilegiatum nō utatur suo privilegio, sed alter alterum tantùm præcedat qui tempore est prior sive potior. Ergò quiescente privilegio prioritas temporis attenditur. *arg.l.7.ff. h.t.l.2.* & Brunnemann⁹ *C.de privilegio fisci.* Matthæus *de judiciis disp.14.th.20.*

14. Regula si vinco vincientem te etiam te fortius vinco ipsum procedit, si eadem ratio

tio sit vincendi vel ordo, nimirùm quando vinco eum qui causam à te habet, tunc etiam te vinco. Mantica *de conject. ult. vol. l.* 10. *tit.* 7. *n.* 6. aliàs limitatur, ubi rationes victoriæ sunt diversæ & validiora jura uni creditori adhærent. Brunnemannus *in l.* 14. *ff. de diversis temporibus præscriptionum.* ad exemplum, qui in refectionem ædium mariti ante aliis expresse hypothecatarum mutuum dedit, omnibus hisce ex tacita hypotheca cum privilegio præfertur *l.* 5. *ff. h. tit.* & quamvis uxor ante hujus mutui receptionem dotem marito suo dederit, & sic tempore prior creditrix sit potior hoc mutuante ad refectionem domus, uti *n.* 8. superius ostensum, tamen non potior illis qui in mariti ædibus habent expressam anteriorem hypothecam constitutam, uti constat ex rationibus sub *n.* 11. adductis, cùm hæc hypotheca anterior expressa non cedat tacitæ hypothecæ cum privilegio uxori ratione dotis competenti. Hartman Hartmannus *lib.* 2. *tit.* 27. *obs.* 8. *n.* 3. Sichardus *ad l.* 12. *C. qui potiores in pignor. n.* 18. Mantica *de tacitis & ambig. convent. l.* 11. *tit.* 23. *n.* 25. 2dò, Limitatur quando quis ex sententia vicit, vel re judicata, nam res judicata pro tertio contra primum non potest præjudicare 2do. antea non audito. Bruñem: *in l.* 16. *ff. qui potiores in pign.* 3ò. nec procedit in l. correctoria nova. Author *in l.* 5. §. 2. *ff. ad Sctum Tertullianum & Orphitianum.*

15. Cui specialiter bona obligata non sunt, sed generaliter, is potest eligere rem alteri sigillatim obligatam, quia debitor per specialem posteriorem hypothecam prioris jus immutare non potest, nec minuere. *l.* 2. *l.* 6. *C. qui pot. in pignor.* Hartmannus ab Eppingen. *l.* 24. 27. *obs.* 9. *n.* 5. quippe in generali hypotheca omnes speciales continentur, nec hoc fraudi est posteriori jus offerendi habenti: alia ratio esset si creditor primus non tantùm habeat hypothecam generalem, sed & specialem, quia tunc generalis videtur in subsidium data speciali non sufficiente, si hoc expressé actum, aut si non sit actum, videtur tamen id lex ita interpretari ex bono & æquo. *per l.* 2. *C. de pignor.* Brunnem. *ibidem. dictus* Hartmannus *cit. obs. n.* 9. Struvius *exercit.* 26. *th.* 32. sed limitatur quando pactum est quòd generalis hypotheca non præjudicet speciali nec contra. Brunnem. *dicto loco n.* 6. aliàs si quis habeat specialem purè, & generalem sub conditione scil. si ex speciali sibi satisfieri non possit, tunc si specialis est sufficiens, 2d⁹ creditor in sua hypotheca est potior. *per l. generaliter.* 6. *C. h. t. ita* Bartholus *in l.* 2. *C. de pignoribus.* & Hartmannus *alleg. obs. n.* 9.

16. Ut verò secundus creditor in locum primi succedat quatuor sunt necessaria ei, primum ut conveniat ut res ei sit obligata. 2dò. ut idem in locum primi succedat. 3tiò. ut in id mutuum det. 4tò. ut ad primum creditorem pecunia perveniat. Gothofredus *in l.* 3. *ff. quæ res pignori.* Sed quid si non totum debitum anteriori creditori solutum, & partem pecuniæ à me creditæ in alios usus converterit debitor, an possum cum creditore cui succedere volui, concurrere in hypotheca? negatur quia pignoris causa est individua, & sic donec aliquid anteriori debeatur, non possum ei surrogari. Mevius *p.* 4. *decis.* 123. Brunnem. *in l.* 1. *C. de his qui in priorum cred. loco succedunt.* aliud est si secundus hypothecarius creditor solverit, qui citra ullam conventionem jus prioris consequitur, & suum jus hypothecæ per id firmat. Carpov. *p.* 1. *constit.* 28. *def.* 133. *n.* 5. pro exemplo tertius hypothecarius creditor solvit primo, ideóque in ejus locum etiam citra pactum succedit, & 2do. creditori præfertur eatenus, quatenus ad primum creditorem ex pecunia pervenit. *l.* 16. & 17. *ff. qui potiores in pignor.* Anthonius Faber *in suo codice l.* 8. *tit.* 9. *defin.* 2. *n.* 4. *per totum.* Mevius *p.* 6. *dec.* 366.

17. Is ex cujus pecunia dimissus est creditor privilegiarius, succedit in privilegium

actionis personalis etiam citra conventionem: sufficit enim ut ejus pecunia ad creditorem priorem pervenerit, sive statim & rectâ via, sive per ipsius debitoris personam, dum ne ex intervallo. *l.24. §.3.ff. de rebus autoritate judicis possid. citatus* Faber *ibidem def.1.* Brunnemannus *ad dictam l.24. §.3.*

18. Ille etiam est potior in hypotheca cui res, in quam specialiter conservandam credidit, est oppignoratâ: similiter pupillus cujus nummis res comparata, nec non cujus pecunia res empta, & cui expressè ita obligata. sed in his tribus casibus si inter se concurrunt, nullus erit potior, sed pari jure omnes utuntur, prior tamen erit qui prior tempore invenitur esse. Brunnem. *in l.3.ff. de adoptionibus.* Carpzov. *p.1.const.28. def.103.& 110.*

19. Regulam qui prior est tempore in hypotheca pro sortis repetitione, is etiam sit potior in usuris licitis juxta textum *l.Lucius 18. ff. h. t.* DD. admittunt procedere, quando pignus simul pro sorte & usuris expressè constitutum fuit, quod fieri potest, cùm nihil referat an debitum pro quo hypotheca constituitur sit principale an verò accessorium. *per l.11. §.3. ff. de pignor: act. l.13. §.fin. ff. de pignor.* Brunnem. *ad dict. l.11. §.3. ff. de pignor. act.* imò volunt hypothecam simpliciter pro debito constitutam etiam pro usuris & expensis obligatam esse. *l.8. §.fin. ff. de pig. act.* Lauterbach *in tract. synopt. de pign. §.47.* Negusantius *de pignor. memb.4. p.2. n.48.* ita ut in concursu creditorum inter usuras & sortem nulla sit observanda differentia, sed eodem jure & ordine gaudere illas cum hacce. Mevius *p.8. dec.464. n.1. & per totum*, quam sententiam *in consf.54. n.13. & consilio 86. n. ult.* repetit. Mynsing. *cent.1. obs.59.* Carpzovius *p.1. const.28. def.160.* Espach *ad Carpzovii forensia in notis ibidem.* & dicit Mevius *in allegata dec. n.1.* quod qui secus scribunt de jure locorum speciali loquantur, per quod alibi in eo alius modus dictus sit: quippe pignoris jus individuum est creditori, & qui prior tempore potior jure. *l.11. ff. h.t.* deinde posteriori nihil juris est in eo antequàm priori plenè satisfit. *l.5. l.8. C. eodem.* unde si posterior in pignore jus suum firmare velit, priori totum offerre tenetur. *l. prior 5. C. ibidem.* cùm injuriam nemini faciat qui suo utitur jure, & vigilantibus jura scripta sint. *l.24. ff. quæ in fraudem creditorum &c.* præsertim quod usuræ tanquam accessorium sortis accedant obligationi principali, ut sic necesse sit illas assumere sortis conditionem, ac eodem jure cum illa censeri. *dictus* Carpzov. *p.1. consf.28. def.160.* Contrarium sentientes prætexunt quæstionem hanc quomodo prærogativa gaudeat Lucius, an conjunctim quoad sortem & usuras simul an separatim, prius quoad sortem & postmodum quoad usuras in dicta *l. 18. ff. h.t.* non reperiri decisam, multo minus hoc fuisse postulatum, an etiam in casu ubi bona aliorum exsolutioni non sufficiunt, quoad usuras sorti posteriorum præferantur, quare cùm ad officium judicis pertineat juris scripti universalitatem ex æquitate interpretari, sicque hæc lex quóque ex æquitate temperamentum ita accipere debet ne prior creditor lucrum quærat aut locupletior fiat cum alterius damno, quod sanè fieret, si usuras quóque cum dispendio aliorum sortis acquireret. quapropter Matth. Colerus *proc. execut. p.1. c.10. n.116.* Cöppen *obs.6. n. ult. lib.2.* statuunt usuras demum post exsolutam sortem omniũ creditorum deberi, nisi bona debitoris creditoribus sufficiant. & Brunnem. *ad cit. l. Lucius ff. h.t.* dicit hujus legis dispositionem esse stricti juris, hac de causa multorum locorum æquitatem præferendam videri, cùm creditores posteriores petentes sortem certent de damno, & priores usuras de lucro. hinc in Electoratu Saxonico & Marchia Brandenburgica aliter receptum dudũ fuisse, quod secutæ sunt aliæ provinciæ, quippe jure Lubecensi creditoribus anterioribus in concursu excitato unius anni pensio adjudicatur, in Ducatu

catu Hannoveriano ex constitutione Ducali creditoribus trium annorum usuræ cum sorte attribuuntur, reliquarum verò solutio post aliorum creditorum debita suspenditur. Tiguri Helvetiorum in concursu moto anterioribus hypothecariis 4tuor annorum usuræ duntaxat assignantur. Bregentiæ à Præfectis Austriacis Superioribus edicto speciali publicatum est, posthac creditoribus Laicis & Ecclesiasticis anterioribus in concursu usuras plures tribus non adjudicatum iri. cujus edicti ratio est, ut creditores posthac in exigendis usuris delapsis diligentiores sint, quibus solutis posteriores creditores minus periclitantur in consequenda sortis suæ solutione. Ulteriùs sciendum regulam illam quòd accessorium induat naturam principalis sui, non hic procedere, ubi in principali agitur de damno, in accessorio verò de lucro. Cravetta *cons. 506. n. 3.* Jacobus Menochius *consilio 58. n. ult.*

20. De cœtero quando creditor pro uno debito habet pignus minus idoneum, tunc pro eo magis idoneum retinere potest. Brunnemannus *in l. un. C. etiam ob chirographariam pecuniam pignus retinere.* imò licet pro debito chirographario retinere pignora pro alio debito hoc soluto ante accepta. Sed lex hæc unica tantùm locum habet contra debitorem, non contra creditorem 2dum. anteriori offerentem pecuniam debitam in quam pignus obligatum erat, quia hic anterior hoc casu nequit retinere pignus pro alio debito chirographario posteriori. sic fidejussor offerens creditori solutionem & desiderans cessionem pignorum non tenetur *ex l. 2. C. de fidejussor.* creditori chirographarium debitum solvere, quia lex hæc specialis loquens de debitore ad alium non est extendenda. Ampliatur alias regula hujus legis, quòd procedat in quocunque alio debito, quod non ex causa mutui descendit. 2dò. in alia re & non tantùm in pecunia parata. 3tiò. Locum invenit in persona emptoris qui à debitore rem emit. 4tò. etiam in simplici hypotheca quæ non est tradita. 5tò. in debito conditionali quando debitor est suspectus de fuga. fallit vicissim si vellet distrahere pignus pro debito chirographario quod ei non licet, nec procedit quando debitum pro quo vellet retinere pignus est illiquidum. Carpzovius *p. 2. const. 25. def. 25.* deinde oportet ut pignus quod retinetur semel per voluntatem debitoris ad creditorem pervenerit, & hic in ejus possessione existat, vel illud facile consequi possit. Salycetus *in hanc legem unicam. n. 3.* Anthonius Faber *in Cod. l. 8. tit. 15. def. 5.* nam ubi pignoris vinculum non est, creditor rem ob aliud debitum chirographarium retinere nequit, licet latius pateat jus retentionis quàm pignoris. *l. 33. ff. de condictione indebiti circa finem.* Insuper pignus de quo reddendo expressè convenit, si certa quantitas solveretur non potest retineri pro alia quantitate quæ jam tunc debebatur: secus si posteà deberi cœperit: quia conventiones dant legem contractui. *citatus* Faber *all. tit. def. 3.* Carpzovius *p. 2. const. 25. def. 25. n. 7. & seqq.*

Sequuntur quidam libelli qui ex pertractato titulo formari queunt.

Præmisso titulo.

21. In dem gegen den wegen viler Schulden entwichenen Planer hieselbsten entstandenem concursu creditorum, muß ich der selbigem 2. Jahr vor seiner mit gegenwertiger anderen Frauen getroffenen Verehelígung zu reparirung seines eigenthumlichen Hn. Jano vorher mit 600. fl. verpfändeten Hauses / 400. fl. baar vorgestreckt / und hiezu wie kundbar auch am Hauß selbsten zuersehen / verwendet worden / vernemmen / daß ged. seine Frau wegen ihres eingebrachten und dem vorgeben nach ermanglende Heurath-Guts nicht allein mir ältern legaliter privilegirten / sondern auch ersagtem

Hn. Jano ratione der zeit ersterm conventional creditori hypothecario vorzugehen eifer rigst trachtet/ sich auf den *legem 12. C. qui sunt potiores in pignor.* vermög dessen sie vor allen hypothecariis creditoribus expressam conventionalem vel tacitam hypothecam privilegiatam anteriorem habentibus, vorzuziehen wäre/ beziehend.

Wann aber 1tens angeregter lex *assiduis.12.* von den bewehrtesten Rechtsgelehrten ratione der priorität allein von dem stillschweigenden und nicht conventional ältern unterpfändern lediglich verstanden wird/ wovon der berühmteste Cameralist Gailius *l.2.obs.25.* mit Vorbeygehung viler anderer zusehen / daselbst er statuirt, daß dem Heurath-Gut keines wegs also beyzustehen / daß andern dardurch Unrecht und Schaden zugezogen werde/ und intrepidè judicando in der Kammer vor diejenige so eine ältere außgetruckte hypothec haben/ gegen die Weiber gesprochen worden.

2tens weniger nicht in jure außfündig / daß derjenige so zu Verbesserung der andern vorher Gerichtl. verschribener Häuser würcklich leihet/ vonwegen diser Summ sothanen ältern Pfandsschuldgläubigern würcklich vorzuziehen seye / um weilen dises vorgestreckte Gelt jenes Unterpfand im Stand erhalten.

per textus notabiles *in l.5. & 6. in princ. ff. qui potiores in pignoribus. l.1. ff. in quibus causis hypotheca tacitè contrah. novella 97. cap. 3. in princ.* Mevius *p.5. dec.84. n.1.* Carpzovius *p.1. const.28. def.105. per totum & def.64.*

3tens bekanten Rechtens/ daß derjenige Schuldgläubigere/ welcher vor der Frauen Heurath-Gut zubringen/ dem Ehemann zu reparirung seines Wohnhauses baare Vorleihung gethan/ in dessen repetition vor ihr der Frauen des Vorgangs befügt: allermassen Keiser Justinianus in angezogener *novell 97. cap. 3.* geordnet / daß da 2. privilegirte creditores sich erfinden / quiescente privilegio die älte der Zeit/ damit einer dem andern vorgehet/ allein betrachtet werden solle. Welches

Matthias Stephanus *in suo commentario ad cit. novellam 97. n.24. & 27.* Gothofredus *in notis ad cap.3. ibidem, &* Brunnem. *ad l.12. C. qui sunt potiores in pignor. n.5.* Franzhius *ad hunc tit. ff. n.51.* Perezius *C. h. t. n.19. per allatam pulchram rationem.*

beståttigen; Und dann nun ich angezogenen klaren Rechten nach den ältern ein außgetrucktes Unterpfand auf des verschuldet außgetrettenen Plauers Hauß habenden creditorem superire / diser aber der Frau vorgezogen wird/ einfolglich dise intuitu meiner und ersagten Schuldgläubigers Hn. Jano so lang zuruck zustehen schuldig/ bis nach distrahirtem unserm specialen verpfändeten Hauß wir um unsere Forderung würcklich befridiget worden sind: anerwogen die kundbare Regul: si vinco vincentem te, multò magis te vinco.

l.14. ff. de diversis temporibus præscriptionum.

in gegenwertigem casu woselbsten alle 3. benamste Schuldgläubigere einen entwichenen Schuldner haben/ um so mehr würcklich Platz findet/ als ratione der Zeit mir wegen meines zur refection beschehenen Darleihens vor der Frauen der würckliche Vorgang erwisener massen gebühret;

Als habe mittelst behöriger Vorstellung dises meines dem ältern Hn. Creditori wie nit weniger der Frauen Heurath-Gut vorgehenden Prælations-Rechtens/ welche öffters

testante Carpzovio *p.1. const.28. defin.3.*

ihnen Schuldgläubigern ad maturandum prioritatis processum sub pœna præclusionis auferlegt wird / den Herrn Richter dienstl. bitten sollen/ sich gefallen zulassen bey locirung

unserer

unserer theils anteriorem expressam, theils tacitam privilegiatam hypothecam habentium creditorum, den in den Rechten angezogener massen ratione des Vorzugs vorgeschribenen modum zubeobachten/ damit in erfolgender Außtheilung des auß des entwichenen ligenden und fahrenden verkäufflich sub hasta begebenden Vermögens erhabenen Werths/ich vor ihnen benambsten beyden Hn. Jano und Frauen die mir gebührende Bezahlung überkomen möge. Hierüber der Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Sequitur alius libellus formatus ex lege 18. ff. qui sunt potiores in pignoribus, contra creditorem anteriorem sortis solutionem una cum usuris præ cœteris creditoribus posterioribus petentem.

Præmisso titulo.

22. Ich verstehe daß Herr Dollæus älterer creditor des Georg Schmiden Burgers allhier bey vorgenommener Außklag dises ihm unterpfändlich verschribenen Hauses und Gartens/ worauf ich Riedmann und nach mir Weinling die 2te und 3te Verschreibungen haben/ die ihm von seinem Capital außstehende 120. fl. Zinß pari passu vor uns zuerheben abzielet/ vermeinend dessen durch das gemeine Keiserl. Recht befugt zuseyn: zu solchem Ende den legem

Lucium 18. *ff. qui sunt potiores in pignoribus.*

zum Grund seiner Ansprach vorschützend.

Nun wird zwar von mir nicht contradicirt, daß so ihme vorgehenden Hn. Creditori beydes das Hauß und Garten vormals specialiter vor Capital und im Ruckstand etwann verbleibenden Zinsen explicitè verschriben worden/ er vor mir und mithin nachgefolgten mehrern creditoribus hypothecariis bey der erregten Außklag des Pfands tam ratione sortis quàm usurarum debitarum sich des Vorrechts würcklich bedienen könte: angesehen nicht zuverläugnen ist/daß von Rechten ein Gut vor Capital und Zinß würcklich verpfändet werden könne.

per l. 11. §. 3. *ff. de pign. act. l.* 13. §. *fin. ff. de pign.*

und solchen gesetzten fahl die letztere creditores, bevor der erstere befridigt/nichts zuüberkommen vermögen. *per l.* 5. & 8. *C. qui sunt potiores in pignoribus.*

Alldieweilen aber das instrumentum obligationis exhibitum allein eine publicam hypothecam vor das des debitoris Vattern vorgestreckte Capital in sich hält/ sich in casum moræ mittelst deren Angreiffung daran zuerhollen/ und von den außstehenden Zinsen nichts gedencket/ als welche/ob sie schon sonsten ein accessorium quod naturam sui principalis aliàs induit außmachen/jedoch hier woselbsten diversitatis ratio erscheinet/pro eodem sortis jure nicht zuachten sind/ quippe in sortis repetitione agitur de damno vitando, in accessorio verò de lucro captando.

Cravetta *cons.* 506: *n.* 3.

und 2tens der ex adverso anziehende *lex Lucius* 18. *ff. h.t.* die Frag/ob das Capital mit Zinß zugleich vorzüglich/ oder nach den abgestatteten Capitalien allererst zuforderist widerum dise entrichtet werden sollen/mit nichten entscheidet/vilweniger von dem JCto. zuwüssen begehrt worden/ob auch in derjenigen Begebenheit wo die verpfändete Güter anderer creditorum Bezahlung nicht genugsam/ der erste creditor wegen der Zinsen der andern Capital zupræferiren seye: consequenter als zweifelhafftig von den Rechtsgelehrten und dem Hn. Richter selbsten/ deren profession und Amt obliget/ des geschribenen Rech-

Rechtens universalität oder generalen Verstand außzulegen/erklärt werden muß/und ersagte Rechtslehrer solchen dahin mässigend verstehen/ daß der anterior creditor nicht sich mit der andern Schaden bereichere/welches ganz gewiß erfolgen wurde/da er die vile ruckständige Zinß mit dem Verlust anderer Haubtgut præripirend erwurbe. Dahero

Matth. Colerus *processu executivo p.1.c.10.n.116.* Cöppen *l.2.obs.6.n.ult.* nebst vilen andern

statuiren/daß da des debitoris Güter zu aller creditorum Befridigung notoriè unzulänglich/die Zinß dem vorgehenden ältern creditori ehender nicht bis die übrige Schuldglaubigere ihre Capitalien erhalten/zuzueignen/ja

Brunnemannus *in suo commentario ad ff. l.Lucius h. tit.*

setzet/ daß solcher stricti juris,weswegen die Billichkeit viler Landen und Oertern vorzuziehen seye/die allen creditoribus der Zinß Abstattung nachsetzen: inmassen diser zu folge in theils Provincien dem erstern creditori mit dem Capital zugleich gar keine/ oder nur ein/zwey/3.oder 4.jähriger Zinß in concursu moto vorgereicht werden/ gleich in denen Churfürstenthümern Sachsen und Brandenburg erstern casu, im Lubeckis.nur einer im Churfürstenthum Braunschweig Hannover allein 3.in der Republicq Zurich/und in den Ober-Oesterreichis.Bregenzischen Aemtern 4.und 3.allein zugeeignet/die andere alle aber den übrigen creditoribus darum postponirt, damit die ältere creditores zu Einforderung ihrer Zinsen angefrischet/und also die nachgehende Schuldgläubigere desto weniger gefährdet werden.

So gelangt disem nach an den Herrn Richter mein geziemendes legales Bitten und Ansuchen/derselbe geruhe die angeführte erhebliche Rechts-Gründe wol zuerwegen/und mit Verwerffung sein Hn.Dollæi gethaner seinem obligations-instrument und angezogenem selbstigem *leg. Lucius* 18. *ff. h.t.* widerstrebender allegation, zuerkennen und außzusprechen/ daß zwar er Hr.Creditor anterior vor mir dem 2ten und Johann Weinling 3tern Schuldgläubigern wegen seines Capitals/auß dem durch Verkauff der gemeinsame 2en Unterpfanden einziehendem Gelt/seine Bezahlung empfangen/ratione der ruckständigen Zinsen aber so lang bis wir unser Haubtgut gleichmässig überkommen/zuruck stehen/ und da alßdann im Rest sich noch einiges befindet diserthalben vor uns hinwiderum des Vorrechts geniessen solle. Hierüber das miltrichterl. Amt pro justitiæ administratione gebettener massen implorirend verharre.

Ulterior libellus compositus ex tit.C. Etiam ob chirographariam pecuniam pignus retinere posse creditorem &c.

Præmisso titulo.

23. Vor einem Jahr habe ich Hn. Leisnern Handelsmann hieselbsten auf 150.fl. baar mir vorgestreckt einen Ring verpfändet/da er sich vermög seiner darüber mir zugestellten recognition verbunden/daß so ich ihme dise creditirte Summ mit dem Zinß werde erstatten/er gehalten seyn solle/mir das Pfand so balden wider heraus zugeben; Als nun ich vor 2.Tagen demselben ersagtes vorleyhen mit dem verflossenen Zinß nach Hauß gesendet/ nahm er das Gelt zwar willigst an/cassirte meine darüber in Handen gehabte obligation und fertigte eine Quittung aus/die er mir allein zuruck sendete/mit vermelden/weil ich ihme noch vorher einiges vor empfangene Kleider-Waaren/ und dann noch 30.fl. seither obigem vorleyhen mir weiter creditirt schuldig/so könte er mir das

das Kleinod/bevor alles völlig vergütiget/nicht außhändigen/massen er dessen zufolge das klare Recht ihne hierunter schützend vor sich habe

per l.unicam C.etiam ob chirographariam pecuniam pignus teneri posse.

mich deshalben exceptione doli opposità von des Pfands repetition zuruck treibend.

Carpzovius *p.2. constit.25. def.25. n.1.*

Gleich wie aber in gegenwertigem casu außtrücklich convenirt worden/daß redditâ pecuniâ das Pfand ohne frustration zuruck geliefert werden solle/mithin er creditor mich nit verdencken kan/daß ich mich dises pacti expressi bediene quippe conventiones dant legem contractibus.

l.1. §.6.ff. depositi. l.52.ff. de verb.obligation.

und obwohln ex adverso jactirt wird/daß er wegen einer chirographar schuld mein Pfand zuretiniren befugt seye / so hat doch dises allein statt/da nicht wie hier wegen des pignoris reddition specialiter tractirt worden / mithin er Hn. Leisner zulassen muß und nicht widersprechen kan/quòd expressa noceant non verò non expressa.

l.195. ff. de regul. juris l.52. ff. de condit. & demonstrat.

Zumahlen ist unzweifentlichen Rechtens / daß stante tali pacto de reddendo pignore der von ihme Hn. Leisnern angezogene *lex unica C. etiam ob chirographariam &c.* nicht auf das antecedens debitum ob aliquas merces acceptas, wol aber auf das nachgefolgte weitere Vorleyhen der von mir geständiger 30. fl. extendirt und applicirt werden mag/prout

Carpzovius *cit. definit.25. n.7.8. & 9.* & Anthonius Faber *in suo Cod. Sabaud. l.8. tit.5. defin.3. in rubro & nigro n.5.* solidè bestättigen.

Also bin auch bey solcher Rechtl. disposition entschlossen/erwehntem Herrn Leisern sothane 30. fl. baar zubehändigen; derhalben das Richterl. Amt gebührend ersuchend/Hn. Beklagten per decretum aufzulegen/mir angeregtes Pfand gegen Empfang solcher Sum̃ ohnweigerlich außzustellen / und dardurch weitere Klag zuverhüten / im übrigen wird er wegen des wahren Außzugs an mir/ der noch solvendo bin/und mich solcher unfreundlichen That gegen ihne niemals versehen/nichts zuverliehren haben/ der ich trachten werde/ mich seiner hierunter zubefreyen/ und fürtershin zumüssigen. Hierüber beliebige Richterl. Verfügung erwartend verbleibe.

Tit. 5. ff. lib. 8. tit. 28. C. de distractione pignorum & hypothecarum.

1. Effectus pignorum consistit in actionibus pro pignore & hypotheca consequendis, ut & in distractione ejus; creditor autem pignus persequitur vel mediis petitoriis ut actione serviana, & quasi serviana, vel remediis possessoriis ut interdicto salviano, item interdicto, ne vis fiat ei qui in possessionem missus est.

2. Actio hypothecaria in specie est actio realis quâ creditores rem pignori obligatam adversùs quemcunque possessorem persequuntur ad hoc, ut possessio rei oppignoratæ avocetur, ac postmodum illa à creditore distrahi possit. *l.17. ff. de pignoribus. l.16. §.3. ibidem. l.66. ff. de evictionibus.*

3. Prædicta actio aut est serviana vel quasi *§.7. Instit. de action.* illa est Prætoria quâ locator fundi rem pignori expressè obligatam pro pensione à colono contra quemcunque possessorem persequitur. & est simplex, in rem persecutoria, stricti juris, perpetua *l. in honorariis ff. de obligat. & act.* directa descendens ex verbis & mente prætoris, transitoria ad hæredes & in hæredes non ut hæredes sed ut in quoslibet possessores.

4. Quasi

4. Quasi serviana est actio realis prætoria dict. *§.7.Inst.de action.* perpetua, quâ creditores hypothecarii rem persequuntur contra quemcúnque possessorem. Mevius *p.7. dec. 49. n.5.* Si itaque creditor possessionem rei oppignoratæ consecutus fuerit, & nihilominus frustretur debitor, tunc creditor illam distrahere potest, *l.4. l.11. ff. l.7. C.h.t.*

5. Et pactum ne possit vendi vel distrahi pignus aut hypotheca contra naturam pignoris est. Gothofredus *in l.3. ff. de pign. act.* nam frustra aliquid daretur pignori, nisi alienari queat, debitore in solutione moram nectente, nec solvere cupiente. *l.4. ff. de pign. act. l.9. C.h.t. l.14. §.5. ff. de diversis tempor. præscript.* quam distractionem debitoris protestatio non impedit, sed debiti realis oblatio aut legitima depositio. *l.1. & 2. C. debitorem venditionem pign. &c.* nec audiendus creditor posterior, si velit impedire priorem ne distrahat, nisi ei offerat debitam pecuniam. *l.3. C. si antiquior creditor.*

6. Pactum verò adjectum contractui ne liceat debitori rem hypothecatam vendere, subsistit. *l.7. §.2. ff. h. t.* quia interest creditoris alium aut duriorem adversarium ei non substitui, & ulterius hoc pactum justam habet causam adeóque per illud domino interdici potest rei suæ alienatio. *l.fin.C. de pactis inter empt. & vendit.*

7. Distractionis legitimæ effectus est quòd dominium rei quæ oppignorata erat in emptorem transferat. *l. 46. ff. de acquirendo rerum dominio:* non enim novum est, ut qui dominium non habet, alii det, quia creditor hic est procurator debitoris, ejusque voluntate, fide & legis assistentiâ vendit pignus. Sed ut dominium acquirat emptor, necesse est ut res sit ei tradita, & ut inductus sit in vacuam possessionem. *l.13. C.h.t.* Si verò debitor oppignoratam rem adhuc possideat, adeundus est judex ut jubeat rem ab ipso possessam restituere creditori, quò cum effectu distrahere queat. imò ab ipso debitore vel tertio possessore res prius avocanda est per actionem hypothecariam. aliud autem est si creditor non ipsam rem sed jus tantùm hypothecæ vendere velit. *l. ex nominis. 8. C. de hæreditate vel act. vend.* Brunnem. *in l.14. C.h.t.*

8. A superiori regula excipiuntur tres casus. 1mò. si creditor dolo malo sciensque rem alienam pro sua distraxerit. 2dò. si evictionem promiserit, quo casu tamen habet regressum contra debitorem & sibi prospicere potest vel per cœterorum pignorum retentionem. *l. 8. §. 1. ff. de pign. act.* vel per contrariam pignoratitiam actionem. *l.22. §.fin. ff. eodem tit.* 3tiò. si mentiatur rem esse pignoratam. *l.2. C. creditorem evict. pign. non deb.*

9. Quando igitur creditor primus vendit hypothecam, secundi creditoris jus perit: si verò debitor vendat, tunc 2dus creditor potest convenire emptorem cum effectu: sed si pretium ad primum creditorem pervenit, non potest creditor 2dus pignus recuperare, nisi pretium restituat emptori. Si verò fidejussor emerit competit jus offerendi secundo creditori. *per l. 2. ff. h. t.* quando etiam 2dus creditor à primo emit, tunc tertius creditor 2do. offerre potest. *l.5. §. fin. & l.6. ff. eodem.* quia pignoris servandi causâ videtur emisse.

10. Si sub hasta ab uno creditore empta. Brunnem. *in l.2. C. si in causa judicati. n.1.* aut si nulliter creditor vendidisset. *l.10. C. h.t.* vel si hoc conventum ut liceret offerre. *l. 13. ff. de pign. act.* aut si venditor dolosè & participe existente emptore minoris vendat. *l. 7. C. h.t.* Similiter si judex in solutum det, tunc nec jus offerendi desinit, quia factum judicis videtur factum partis. Brunnem. *ad cit. l.13.* Limitationes quasdam vide apud hunc autorem in *l.1. C. si antiquior creditor.* ut si datio in solutum facta sit medio primo & 2do. decreto &c.

11. Insuper hypothecarius creditor posterior invito etiam debitore potest offerre & solve-

solvere primo creditori hypothecam habenti, & in ejus locum succedere. *l. 1. & l. ult. C. de his qui in locum priorum.* sed moto jam concursu eoque formato creditorum locus offerendi non est, ita ut posterior creditor priori pecuniam offerat & rem auferre possit: nam si res distrahitur, adjudicatur primo pro sua tantùm parte & reliquum alteri. Mevius *p.4.dec.158.* Brunnem. *in l.9.ff. qui sunt potiores. n.16.*

12. Ob minimam partem debiti non soluti creditor etiam pignus distrahit, quia hoc jus est indivisibile. *l.6.C.h.t.& l.2. C. debitorem venditionem pignoris. l.65.ff. de evictio.*

13. Cæterùm debitor ipse pignus vel hypothecam distrahere potest, sed cum sua causa id est conditione quæ futura esset, si res distracta non esset, & manet jus salvum creditori in re distracta ipsi pignoris nexu obligata. *l.15.C. de pignor.& l.10. C. de remiss. pignoris.* unde infertur hypothecæ jus non tollere jus alienandi. Brunnem. *in l.12. C.h.t.*

14. Hodie si debitoris mora interveniat, creditor hypothecam vel pignus conventionale autoritate judicis non post biennium, sed intra bimestre vel citius tempus vendere & sibi in solutum dari curat. Carpzovius *p.1. const. 28. def. 136. n. 13.* ubi *n. 15.* dicit legis finalis *C. de jure dominii impetr.* usum hodie esse exiguum. Wisenb. *disput.40.ff.h.t. th.*28. Espach *in notis ad Carpzovium ibi n. 15.* Perezius *in cod. ad citatum titulum n.8.*

Sequitur libellus conventionis ex actione serviana prætoria rei persecutoria.

Præmiss. titulo.

15. Vor 4. Jahren habe ich Sebastian Stumpfen meinen zu N. unter des Löbl. Oberamts jurisdiction gelegenen Hof auf 6. Jahr bestands-weise zubesitzen/ und bestens zugeniessen gegen Reichung jährlicher 130. fl. Gelts und 6. Mltr. Früchten ubergeben / und mit ihme pactirt, daß sein Vieh / Geschirr und übrige auf den Hof mit sich bringende bewegliche ding mir zur Versicherung des versprochenen Pfacht-Gelts unterpfändlich verschriben seyn und bleiben sollen / alles besag Original Bestand-briefs hiebey/dessen Zuruckgebung retentâ simul copiâ adjunctâ dienstl. verlanget wird.

Allermassen nun nach kaum geendigtem 4ten Jahr sothanen Bestands/ich hin und wider vernemmen müssen / daß er Stumpf vest beschlossen dises mein Gut zuquittieren/ und sich fürters ausser Lands in die Ferne zubegeben: zu dem ende er bereits meiner hinderrucks seine 4. Zug Ochsen Hans Bauren vor 136. fl. und seine 2. Küh vor 38. fl. an Jeremiam Hölzern zu N. würcklich verkaufft/ und das Gelt meist eingezogen / weswegen ich in selbigen befugter massen wegen des Außstands von 220. fl. starck gesetzt und befunden/ daß so ich sein wenige noch vorräthliche Mobilien und Geschirr in meinem Gut retinire/ ich darauß nach dem unpartheyl. Anschlag mehr nicht als 60. fl. zuerhalten getraue/dessen er auch geständig ist/und dabey außtrucklich vermeldet/ daß das von seinem Vieh eingezogene Gelt bereits außgegeben / und er mir den übrigen starcken Rest zubezahlen nicht vermöchte / ich hielte gleich ihn und seine Kinder in personal Arrest oder Gefangenschafft/so wäre doch à non habente nichts zuerheben oder außzutrucken. Und dann in solchem fahl da der Eigenthümer sich sein des Beständers Vieh und Fahrnus zum sichern Pfand schuldigen Pfachtgelts verschreiben lassen / ihme colono notoriè non existente solvendo gegen einen jeden Inhaber oder würcklichen 3tern Besitzern actione servianâ quæ & vindicatio pignoris dicitur

in l.10. C. de pignorat. actione. Faber *in Cod. l.8. t.6. def.21. n.4.*

zu würcklicher Erlang- und Ueberkommung des außtrucklich verpfändeten dings / so hier

die von dem Beständer zu Nachtheil mein locatoris verkauffte Ochsen und Küh sind / zuexperiren gebührt.

§.7. Institution. de actionibus. l. certi juris est. 5. C locati. Daniel Classen *in comment. ad tit. Instit. de action. §.7. pag.33.*

sie Käuffere aber mir selbige in Güte auf mein Angesinnen nicht übergeben wollen/da doch ihnen nit unbekant/daß/ da gleich ein versetztes Gut von dem Schuldner veräussert wird/ solches dem creditori nicht schadet/sondern sein habendes Pfandrecht unverletzt bleibet/also daß er solches zuverfolgen befugt ist.

per l.15.C.de pignoribus & hypothecis. l.10. C. de luitione pign. in terminis terminantibus.

in dem der alienans in sie mehrers nicht durch den Verkauff übertragen können als er selbsten gehabt.

per l.20.ff. de acquirendo rerum dominio. Mevius *p.8. dec.191. n.4. & 5.*

cùm res cum suo onere reali transire soleat etiam in singularem successorem quod alicui per alienationem auferri nequit.

l.3. C. de servitutibus & aqua. Mevius *p.7. dec.124. n.7.*

nec debeat alteri per alterum iniqua conditio inferri. *autor ibid. n.8.*

So ersuche solchem nach / mittelst diser ergriffenen real persecutori Klag/ das Richterl. Amt dienstrechtl. dasselbe wolle bey meinem so klar erwisenen Pfandrechtē/ersagtem Hans Bauren und Jerimiæ Höltzern von Oberamts wegen ein vor alle mahl ernstl. und sub pœna executionis auferlegen / mir sothane 4. Ochsen und 2. Küh als mir wegen des starcken außständigen Pfachtgelts würck-und außtrucklich verschriben / ohngesaumt außzustellen: die selbst ihrer Träg-und Fahrlässigkeit zuschreiben können / daß sie nicht vorher in sein Beständers condition besser inquirirt, oder bey mir eigentliche Erkundigung eingezogen/cùm tamen is qui cum aliquo contrahit, aut scire aut non ignorare debeat ejus conditionem cum quo contraxit *per l.19. ff. de regulis juris.*

& damnum quod quis ex sua culpa sentit, sibi & non alii imputare debeat.

l.203. ff. de reg. juris. cap. damnum 86. x. de reg. jur. in 6to.

Grgstg. Richterl. verhelff-und willfahrung mich dienstl. getröstend/verbleibe.

Alia actio realis sive hypothecaria quæ vocatur quasi serviana & est prætoria cùm initium à jurisdictione prætoria acceperit. Vinnius *ad §.7. instit. de actionibus.*

Præmisso Titulo.

16. Auß der innligenden abschrifft des bey mir befindlichen original-Instruments, Ersehen Dieselbe ohnschwehr grgl. was gestalten ich vor 12. jahren Andreæ Maurern Burgern und Weißgerbern hieselbsten zu erbauung einer benöhtigten walk-mühl 600. fl. baar vorgestrecket/ darvor er mir nicht allein seine 2. Morgen gebaute weinberg im Bühel gelegen / und seinen Baum-auch Pflanz-Garten zu einem gewissen Unterpfand judicialiter kräfftigst verschrieben / sonder über das auf mein Begehren / außtrücklich versprochen / nach verlauff 6. Jahren mir die Capital-Summ samt verflossenen Zins ohnfehlbar zurestituieren / und damit die verpfändete Stuck zubefreyen. Wann aber nach verflossenem termin der bestimten 6. Jahren bis auf diese stund die abstattung der haupt-summ neben dem zinß mit nichten erfolgen wollen / so gar/ daß gegenwärtig mir 90. fl. pension würcklichen außstehen / deren ich hindann gesetzt aller gütlichen erinner-und traunungen von ihme nicht fähig werden mag/ und im längern anstand

stand/die schuldt nur grösser/hingegen deren bezahlung täglich schwerer gemacht wird/ besonders/da ich nicht sehe/daß er in seinem gewerb glücklich fortschreitet/ und etwas in solatium seiner creditorum vorschlaget; Und dann das jus gentium & civile uno ore gleichstimmig heisset / redde quod mutuò accepisti, cùm nulla fides sit, nisi necessaria solutio rerum creditarum fiat. Cicero *l. 2. officiorum*. Seneca *l. 3. de beneficiis*.

Als finde mich gemüßiget/nach anleitung der mir zur Außklag meiner Unterpfanden gebührenden real so genannten quasi servianæ actionis

§. 7. Instit. de actionibus. Classen *de actionibus ad dictum §. 7. pag. 36.*

oder hypothecariæ *l. 17. ff. & l. 18. C. de pignoribus.*

das Richterliche ambt anzugehen/und dienstrechtl. dasselbe zuersuchen/besagten meinem saumseligen debitori ein vor alle mahl aufzuerlegen/unweigerlich inner der im statuto bestimten monatlichen frist eintweder mich um haupt-gut und zinß baar zubefridigen/ oder die verschriebne unterpfand ad effectum illa distrahendi würklich abzutretten: gestalten ich/ der wegen meiner außstehenden geldern mit schaden länger nicht warten kan/ in omnem eventum das Richterliche Amt um die vollstreckung des gebettenen vor mich streitenden Rechtens gehorsam und inständlichen angeflehet haben / und mich der großgn. gewährung getrösten wil. rc. Haud dissimiles formulæ titulo superiori de pignoribus & hypothecis subjectæ sunt, quas benevolus lector evolvere potest.

Sequitur actio hypothecaria contra tertios possessores sive singulares successores instituenda.

Præmisso Titulo.

17. Es hat vor 20. jahren mein in Gott ruhender Vatter Michel Braunern burger hieselbsten 400. fl. bar geliehen/der jenem zur versicherung darvor hingegē verschiedene special-stück unterpfändlich judicialiter verschrieben / und bis auf die letzte 4. jahr her/da er meist unpäßlich gewesen/die zins darvon richtig abgestattet/ indessen vor 8. jahren an Bernhardt Meüßlen ein stuck solcher unterpfand in einem plaz und scheuer bestehend vor 60. fl. vereüsserend transferiert / so mein Vatter selig als creditor hypothecarius tacitè wol geschehen lassen köñen/ wol wüssend quòd jus hypothecæ alienandi jus non perimat. Brunnemannus *in l. 12. C. de distractione pignorum.*

& quòd res transeat cum suo onere in omnem successorem.

l. 10. C. de remissione pignoris. l. 3. C. de servitut: & aqua.

Alldieweiln nun sein verstorbenen Brauners Kinder sich der vätterlichen erbschafft wegen vorhandener zimmlicher schulden / krafft ihrer vor einigen tagen gethanen grichtlichen erklährung/ würklich entschlagen / mithin sich die creditoren an der vorhandenen massa, besonders aber die hypothecarii an ihren specialiter verschriebenen unterpfänden unvermeidenlich zuerhollen haben werden; Und dann nach überlegung des werths derjenigen stücken/so meinem Vatter sel. vor seine vorgeliehene summ versetzet worden / ich das Capital mit zinsen ruckständig nicht zuüberkommen vermag/da nicht das obgemeldte an Meußlen veraüsserte stuck mittlest rechtlich verstatteter hypothec klag herbeygezogen und vindiciert wird: inmassen ich solches vermög der rechten sonderlich concursu jam moto nullis hæredibus existentibus, juxta

l. 14. & authenticam hoc ita. C. de pignoribus & hypothecis & Brunnemannus *ibid.*

gegen disen vorwaligen käuffern meines unterpfands darum vornemlich zuthun befügt

bin/weiln er zu seiner sicherheit/den kauff-schilling vilmehr dem creditori hypothecario zu befreyung des erkauften stucks/als dem verkäufern und schuldnern behändigen sollen/ und solches nicht gethan hat/also in ansehung meiner hypothec-klag in mala fide sich befindet Brunnemannus *in dictam legem & authent. secundùm novellam* 112.*c.*1.

Faber *l.*8.*tit.*6.*def.*33. *C.Sabaudico.*

besonders da die excussio principalis debitoris qui jam repertus est non solvendo in bonis relictis nicht geschehen kan/auch nicht geschehen darff/wann das verensserte stück unter des creditoris specialen unterpfändern würklich und namhafft begriffen. *dictus* Brunnemañ⁹ *in loco* 24.*& authent: hoc si debitor C.de pign.& hypothecis n.*3. Berlichius *p.*2.*concl.* 24.*n.*72.Carpzovius *p.*2.*const.*18.*definit.*18. *in terminis cum authoritate.*

deme die novella 4. cap.sed neq; 2.nicht im weg stehet/als welche die excussion principalis debitoris in solchem fahl vorgegangen haben wil/da der creditor allein ein general-hypothec und nicht wie ich absönderliche überkommen/uti citatus

Berlichius *ibi* perpulchrè distinguit.& Cujacium *lib.*8.*obs.*19.*allegat.cit.* Brunnemannus & Carpzovius *ibidem.*

So gelangt disem nach an das Richterl.Ambt mein dienst-rechtliches bitten/dasselbe geruhe berührtem Meußlen als besitzern meines unterpfändlich verschriebenen stuck guts ex officio aufzulegen/besagten platz und scheuer intra terminum legalem, entweder mir zu dessen befügter distraction würklich abzutretten/oder da er selbigen zubehalten willens solchen von mir zuredimieren/oder welches eines ist/anderwerhtlichen zuverkaufen.Welches wie es außfündigen Rechtens und Statt herkomens ist. Also getröste mich auch der richterlichen verordnung gebettener massen verbleibend.

Exceptionis formula à reo opponenda prædictæ actioni sic formari potest.

Præm. tit.

18. Auß der von Frehero instituierten mir mittelst des ruckgehenden einschlusses danknemmig mitgetheilter hypothec-klag / ersehe ich daß derselbe bey nunmehr entspringendem concursu creditorum der Braunerischen verschuldeten verlassenschafft / auf mich tringet den durch mich von Weiland Michel Braunern vor 8. jahren eigenthumlich aberkaufften platz mit der darauf stehenden Scheur als sein kundlich verschriebenes special-unterpfand/ zu dem ende abzutretten/daß er selbigen neben andern stückern zu erlangung Capitals und ruckständiger zinsen vereüssern könne / es seye dann daß ich dieses stuck Gut zu meiner fehrnern besitzung redimieren thue.

Nun muß ich gestehen/daß bey erhandlung so thanen platz samt der darauf sich gefundenen alten scheur/ich so wenig von einer verpfändung dessen was gewißt als wenig mir der verkäuffer hievon was entdeckt/ sonder solches bey dessen gerichtl. einschreibung vor eigenthum angegeben und gewähret hat/sonst ich gewißlich vor selbiges würklicher erledigung von der unterpfändlichen verhafftung den versprochenen werth ihme nicht bezahlt/sonder hinterlegt / und zu erlangender freymachung des mir vor ledig verkaufften grunds agiert haben wurde. Alldieweiln aber mir/ der ich die alte nichts-werthige scheuer abbrechen und zu meiner unvermeidenlichen Nothdurfft eine neue erbauen müssen / ganz ungelegen und ungerathen seyn wil / dieses vormalige liederliche um 60.fl.erkauffte / unwissend meiner wie gemeldt / versetzt gewesene mit 300.fl. verbesserte stuck gut so schlechter dingen hinschlanderend abzutretten/oder nach des klägers heimlich führendem absehen / von ihme

nach

nach gegenwertiger dessen güte in hohem preiß zuredimieren: mich errinnerend was in contrarium de recipiendis sumptibus in extructione erogatis

in l. 29. §. 2. ff. de pignoribus & in l. 44. ff. de damno infecto.

versehen/und von Bartholo bey selbigem statuiert ist / nimirùm quòd quivis possessor qui bonâ fide refecit rem, si conveniatur à creditore actione hypothecariâ non teneatur rem melioratam tradere, sed possit offerre valorem rei ante meliorationem seu primam æstimationem, & sic retinere rem bonâ fide nactam, quam sententiam Bartholi utpote æquissimam & in praxi retinendam commendat

Brunnemannus *in suo commentario ad ff. hac lege 44. in principio.*

von welcher meinung Mevius nicht entfehrnet ist/wann er

parte 5ta. decis. 397.

setzet/ quòd omnes possessores hypothecariâ conventi possint aut impensas petere, aut cum fructibus compensare, welches letstere in præsenti casu nicht angehen kan.

So bin dahero auch zu folg jezt angeführter rechtlicher vor mich streitender Billichkeit entschlossen / ersagtem actori Frehern denselbigen Werth welchen ich anfänglich vor den ihm verschribenen Platz dem mich gefährdetem Verkäuffer bezahlt/vor dessen eigenthumlicher Behaltung / jedoch nicht ehender zubezahlen / bevor offenbar ist/daß er auß seinen übrigen Pfand-stückern und der vorhandenen massa nicht seine ganze liquidirte Anspruch erheben mögen / und ihme wenigstens so vil oder mehrers ruckständig verbleibet: in gewisser Zuversicht / daß gleich wie ich zu einem weitern gegen denselben nicht verbunden/ also er auch allen Fleiß anzukehren nicht unterlassen werde/ wo möglichst das totum auß des verstorbenen Mittlen zuerheben/darzu ich ihme nach vermögen beyzustehen erbiethig/ als der die massam wegen mir gebührenden Indemnisations-Klag allen fahls obligirt habe: solte dann ein weniges ihme an seiner Forderung abgehen / wil ich auch zu einer mehrern Ersetzung mich nicht verbunden erachten/also der hiedurch mir in omnem eventum quæcunque competentia jura reservire und verbleibe.

Tit. 6. ff. lib. 8. tit. 26. C. quibus modis pignus vel hypotheca solvitur aut remittitur.

1. Ratione obligationis principalis solvitur pignus ipso jure per solutionem. *l. 6. ff. h. t.* 2dò. per oblationem & depositionem ritè factam. *l. 3. C. de luit. pign. l. 6. §. 1. ff. h. t. l. 19. C. de usuris.* 3tiò. per novationem voluntariam, nisi nominatim repetitum. *l. 11. ff. de pignorat. act. l. 18. ff. de novat.* 4tò. per acceptilationem. *l. 5. princ. ff. h. t. l. 11. §. 2. ff. de pign. act.* 5tò. per confusionem si debitor succedat creditori. *l. 9. ff. de pignorat. act.* 6tò. vel ope exceptionis si vel debitum expresse remittatur, vel debitor conventus judicio absolvatur. *l. 13. ff. h. t.* 7mò. vel debitori creditor juramentum detulerit, & hic se nihil debere juraverit. *ibidem l. 40. ff. de jurejurando.* 8vò. vel si qua alia ratione creditori consentienti satisfactum sit. *l. 6. §. 1. ff. h. t.* creditori enim dissentienti nec fidejussor loco pignoris offerri potest, nec etiam aliud pignus æquè idoneum. *l. 14. §. 2. 3. ff. de const. pecunia l. 9. §. 3. ff. de pignor. act. l. 6. §. 2. ff. h. t.* nec obstat *l. 21. ff. in fine de constit. pecunia.* quippe inter satisfactionem & pignoris substitutionem distinguendum est. 9nò. si principalis obligatio sub certa conditione sit contracta quæ non fuit adimpleta. *l. 6. ff. de nautico fœnore.* 10mò. si creditor chirographum debitori reddat. *l. 6. C. de remiss. pign. l. 2. ff. de pactis.*

2. Respectu ipsius pignoris id solvitur, 1mò. rei interitu plenario. *l. 8. ff. h. t.* 2dò.

 peri-

perimitur pignus si juratum sit rem pignori non esse obnoxiam. *l.5. §.fin.ff.h.t.* 3tiò. si creditor pignus emerit à debitore. *l.20. §.fin.ff. de pign. act.* 4tò. si publicè res hypothecata à fisco sub hastâ distracta sit. *l.8. C. de remiss. pign.* quippe tunc ob favorem fisci ut hic faciliùs emptorem reperiat subsistit hæc venditio facta scientibus creditoribus, tùm quia palàm fit illa, & ne fides hastæ facile convellatur. 5tò. si creditore consentiente sine ulla reservatione debitor pignus alii vendat,donet vel in dotem det. *l.4. §.1.ff.h.t.* nam nuda scientia ad hoc non sufficit,ut creditor pignoris jus remisisse dicatur, sed uti monitum expresso consensu vel actu opus est, ut quis consensum suum testetur v.gr. subscriptione. *l.8. §.11.ff.h.t.* sed excipitur quando res oppignorata sciente creditore ad piam causam venditur,tunc remissum esse jus pignoris videtur. deinde 6tò. si creditor publico programmate monitus sit pignus vendi,neque jus suum executus sit. *l.6.C.h.t. si modò creditor præsens.* 7mò. Si quis taceat animo decipiendi & non contradixerit animo fraudulento ut deciperet emptorem. *l.5. C. ad SCtum Velleianum.* Brunnem. *in l.1. C. h.t.* 8vò. si permittente creditore res oppignorata ita semel alienata à debitore & postmodùm iterum ex legitimo titulò ad eum pervenerit,pignus ex post facto non reconvalescit. *l.fin. C. de remiss. pign.* & Brunnem. *ibidem.* 9nò. quando creditor consensit ut aliis pignus suum indefinitè obligetur, tunc in dubio jus pignoris remissum censetur. si verò suum consensum præbeat, ut uni obligetur seu certæ personæ,tunc negatur remissio. *dictus* Brunnem. *in l.3.C.eodem.* 10mò. Creditores in concursu moto in genere citati si emaneant, pignus remissum esse ab ipsis videtur, sed non ipsum debitum, benè verò prælatio, & pignus ipsum. Salgado *in Labyrintho creditorum l.1. cap.8. n.6. & 16.* quia citatio creditorum non est simplex sed ad certum tempus restricta,& cum comminatione exclusionis; & ideò si res sint venditæ, non est audiendus creditor emanens in tertii præjudicium. in genere tamen sciendum quòd remisso licet pignore, debitum non sit remissum. Bronckhorst. *in l.158. ff. de R.J.*

3. Quod si creditor consentiat in venditionem sub conditione si sibi solvatur aut satisfiat, factâ venditione agit contra emptorem ceu tertium ad obtinendam solutionem, quia venditio nulla deficiente conditione, & manet hypotheca integra. Si verò hoc fine in alienationem consentiat, ut sibi solvatur, tunc factâ venditione sive alienatione aget quidem creditor contra debitorem ob non impletum modum ad id ut aliud simile pignus det priori extincto. Brunnem. *ad §.10. l.8. ff. h.t.*

4. Hypotheca nudo consensu ex jurisdictione prætoria contracta,nudo consensu contrario tollitur. *author in l.23. C. de pignor.*

5. Obligans partem fundi communis pro indiviso postea dividendo non officit creditori *l.3. §.2.ff. qui potiores in pign.* ne totum pro indiviso obligatum habeat, cùm pignoris causa & natura sit individua. *l.7.§.4.ff. quibus modis pign.* Brunnem. & Gothof. *ibidem.* nec non Brunnem. *in l.un.C. si communis res pign.data sit. n.3.* sed allegata. *l.unic.*partem vult tantùm obligatam esse. Perezius *ibidem.* Hesser *de acquestu conjugum. p.1. loco 2. n.38. l.1. C. com. divid.*

6. De jure civili si tertius extraneus non debitor creditoris hypothecam possideat bonâ fide & justo titulo,is eam præscribit 10.vel 20.annis. *l.1.C. si adversùs creditorem.* Si verò mala fide vel sine justo titulo tunc rem præscribit 30.annis,modò non sit interrupta possessio per conventionem vel actionem propositam,& creditor contra quem præscribitur non sit impubes. *l. 3. C. de præscript. 30. annorum.* Si verò ipse debitor vel ejus hæres hypo-

hypothecam possidet, præscribitur 40. annis ab eo tempore à quo competere cœpit hypotheca. Posterior creditor vivente debitore præscribit contra priorem creditorem si ille posterior possideat pignus 40.annis, mortuo debitore 30.annis, quia destituitur justo titulo ad præscribendum apto. Sed emptor hypothecæ contra creditorem præscribit 10. vel 20.annis. Quoniam verò in novissimo Imperii recessu *de anno 1654. §.172.* cautum, quòd credita per 30le. bellum nullo modo præscriptione extincta sint; ideò nullibi locorum uti adhuc observavi, prædicta præscriptio hypothecæ & hujus actionis contra creditores procedit, & consequenter generali observantiâ in Imperio videtur recessum à juris civilis dispositione de præscribendis hypothecis per 10.20.30.& 40.annorum spatium, de quibus *lex 7. C. de præscript. 30.vel 40.annorum* prolixè agit.

Exceptio ex hoc titulo formari potest hoc modo.

Præmisso titulo.

7. Ich ersehe auß der von Hn. Sebastian Meyern wider mich eingereichten hiemit zuruck gehenden Klag / daß ohnerachtet derselbe mir bereits vor 4. Jahren meine in Handē gehabte Obligation simpliciter ohne Beding zuruck gegeben / nichts desto weniger anjetzo sich nicht entblödet / das darinn verschriben gewesene Unterpfand anzusprechen / auß dem kahlen erdichteten Vorwand / wie er nicht gesinnet gewesen / durch die reddition der Handschrifft mir das Unterpfand würcklich zuremittiren.

Wann aber die Zurucklieferung der Obligation nichts anders dann den Nachlaß der Schuld / und einfolglich des Pfands als jenes accessorii inferirt / gleich

l.2.ff. de pactis, l.7.C.de luitione pignoris. l.59.ff. de legatis 3. *l.44.§.5.ff.de legatis* 1.

außtrücklich statuiren / zumahlen da das Unterpfand in besagter Obligation vor die darinn gesetzte Summ wortlich verschriben gewesen / und die Außhändigung solcher sonsten zu nichts anders dienen kan und mag; Als opponire ihme Meyern dise mir gebührende legale exception des außgeleschten Unterpfands / mit geziemender Bitte / denselben mit seinem impertinenten Begehren à limine judicii gänzlichen abzuweisen. In welches gewüssen Erfolgs Zuversicht verbleibe.

Lib.21. tit. 1. ff. de ædilitio edicto & redhibitione & quanti minoris. lib.4. tit. 58. C. de ædilitiis actionibus.

1. HUjus edicti tres sunt partes, in prima agitur de mancipiis sive servis morbo vitiove aut noxæ obnoxiis redhibendis, in 2da. parte tractant ædiles de jumentis redhibendis vel ob corporis vitium vel ob ornamenta detracta, & intelliguntur omnes pecudes. in 3tia. parte edicitur, ne quis canem, leonem, aprum, ursum aut aliud animal quod nocere possit solutum ligatumve habeat quà vulgò iter fit. *l.40.§.1.& ll.seq. ff. h.t.*

2. Causa efficiens edicti sunt ædiles curules anno urbis conditæ 338. creati procurantes ædes sacras & profanas, curules verò à solio eburneo quod eis datum erat appellati. Caspar Caballinus *tract. compend. de ædil. edicto & actionibus c.1. n.1.*

3. Materia objectiva sunt servi, jumenta & alia animalia, & de jure civili fundi, fructus & similes res item negotia, quippe obtinet in emptionibus, permutationibus & in solutum dationibus, nec non in divisionibus, & in iis quæ rei venditæ accedunt. *l.33. l.49. l.61. l.63. ff. h.t.*

4. Forma consistit tum in vetando, ne emptor quacunque ex causa seu dolo seu igno-

ran-

rantia à venditore decipiatur, tum in jubendo, ut scil. restituatur id in quo emptor læsus est, aut actione conveniatur.

5. Finis est tum ut venditorum fraudes extirpentur, eorúmque fallaciæ coerceantur. *l.1.§.2.ff.h.t.* tum ut consulatur publicæ securitati eorum qui in publicum commeant.

6. Effectus consistit in actionibus quæ in hoc titulo proponuntur nimirùm in redhibitoria, æstimatoria seu quanti majoris & actione in factum.

7. Redhibitoria actio est, quâ agit emptor contra venditorem ejusque hæredem, ut rem vitio affectam quod emptor in initio ignoravit, cum fructibus & accessionibus oblatam restituto pretio recipiat, ac si sciverit interesse præstet, sin contumax fuerit duplum solvat. *l.23.§.1.ff.h.t.* Struvius *exercit. 27. th.8.*

8. Causa inductiva est ut occurratur fallaciis vendentium & succurratur deceptis emptoribus sive læsis. *l.1.§.2.ff.h.t.*

9. Dicta redhibitoria ob servum vel animal est prætoria, rei persecutoria & transitoria ad hæredes, personalis, stricti juris, simplex & directa ex verbis & mente prætorum descendens. Altera civilis pro aliis rebus in edicto non comprehensis, veluti si fructus venenosi, res commestibiles corruptæ, pariter si res immobilis vendatur ut fundus qui habet pestiferas herbas vel tales producit. *l.49.ff.h.t. l. si prædium 4. C. eodem.* vel si domus vendatur quæ aerem insalubrem habet, aut in ea nascuntur serpentes, his enim contingentibus civiles exercebimus actiones. *l.13. in princ. ff. de actione empti l.11.§.3. ibidem.*

10. Ut verò competat in effectu redhibitoria actio, quatuor concurrere debent. 1mò. quòd intervenerit venditio, permutatio &c. 2dò. quòd animal sit morbosum aut alia res vitiosa. 3tiò. quòd morbus & vitium latens sit nec appareat tempore venditionis. *l.1.§.6. ff.h.t.* nam si emptor sciat vitium, non datur ipsi actio quia sciens non fallitur. 4tò. quòd morbus ille super quo agitur fuerit ante venditionem: nam si post venditionem id est intra 3duum obierit animal, morbum præcessisse præsumitur. *dictus* Caballinus *tract. de ædil. act. c.2. n.25. & seqq.*

11. Deinde redhibitoria tantùm datur in quibusdam contractibus onerosis dominium transferentibus non lucrativis, quia donatarius ex ipso contractu non damnificatur. Brunnemannus *in l.5. C.h.t.*

12. Rei venditæ seu redhibitoriæ actio desinit, si rem vitiosam emptor in suos usus converterit vel alienaverit, utraque enim approbationem vitii & renunciationem juris vel exceptionis continet, per quod res integra esse desinit: nam qui facit ut restituere non possit id redhibere non valet. Mevius *p.4. dec.* 341. *n.8. & 9.* imò si commutaverit in aliam formam. Brunnem. *in l.47. ff. h.t.* mortuum tamen jumentum redhiberi potest, quia ex post facto non decrescit obligatio nec per alienationem. si nimirum post hanc demum resciverit vitium, & ob id animal sive res redhibita sit. Mevius *dicta decis. n.4.* Brunnem. *in l.38. ff. eodem.* si casu non culpâ emptoris mortuum. *dictus autor in l.47.§.1. ibidem.* & vendens animal quod postea mactatum deprehenditur morbidum aut vitiosum, cogitur emptori pretium restituere. Carpzov. *p.2. constit.* 34. *def.* 15. *per totum.*

13. Protestatio juvat venditorem quòd nolit de redhibitoria teneri si ignoret vitium, nam videtur monere emptorem ut inquirat. *l.31. ff. de pactis.* sed si sciverit vitium & tacuerit, præsumitur in dolo Brunnem. *allegato loco.*

14. De jure communi venditor tenetur de vitiis equorum si sit Lunaticus. Kollerend. *l.1.§. interdum ff. h.t.* sive retrogradus, aut habeat super ossa vel gallas sive sit pavidus.

l.43.

l.43.§.6.ff.eodem. aut transjungi nequeat. *l.38. ibidem.* vel calcitrosus. *dicta l.43.* Carpzov. *p.2.conſ.34. def.17.* ſed moribus inſuper venditor etiam obſtringitur cavere, quòd equus non laboret cœcitate latente vel inviſibili, quòd non ſit ſcabioſus nec mucoſus rotzig. in ſumma jumentum vel equum ſanum præſtari oportet, morbidum autem & vitioſum redhiberi poteſt. *l.38.ff.h.t. cit.* Carpzovius *conſt.34.def.15. n.6.*

15. Actio redhibitoria durat 6.menſes utiles à die contractus vel promiſſionis. *l.19. §.fin.ff. h.t. l.25.ff. de re judicata.* quia non currit ignoranti niſi ignorantia ſit ſupina: imò utiles in progreſſu, quia prætor non vult eas currere niſi quando poteſt adiri. *l.2.§.dies ff. quis ordo in ſucceſs.bonor.poſſeſs.ſervandus.* Salycetus *in l.2.C.h.t.* Bachovius *in Treutler.vol. 2. diſput.2. th.3. lit.b.*

16. Aliquando huic actioni redhibitoriæ præſcribitur 60. diebus ex pacto inter emptorem & venditorem, quòd ſi res vendita diſpliceret ſit inempta. *l.4.C.h.t.* & eſt potius actio in factum, ex hoc pacto. Sed ſi placuerit ut quandocúnque vellet res eſſet inempta, tunc licet poſt 60.dies experiri ad recipiendam rem. Menoch. *arb.judic. quæſt.caſu 22. n.12.* deinde ſi venditor non caveat ſuper iis quæ in edicto continentur, & quando principale redhibetur propter acceſſorium, ut equus propter ſellam non præſtitam vel malè præſtitam. *l. 38. ff. in princ. h. t.* & agitur ad id quod intereſt. Brunnem. *ibidem nec non in l.2. C. eodem. n.1.*

17. Emptor conventus ad pretium opponit exceptionem redhibitoriam quod poteſt, quia cui datur actio multò magis exceptio. *l. nemo invitus §. dui damus 1.ff.de reg. juris. l.59.princ.ff.h.t.* quod intelligendum tamen intra illud tempus quo redhibere potuit, quia hæc exceptio eſt inſtar actionis hujus.

18. Si venditor equum morboſum qui ſibi reddebatur recipere nolit, poterit emptor eum ligare ad januam venditoris. Si verò venditor timens equum perire ibi poſſe vel per frigus aut aliud accidens, aut ſi illum disligaret, vagans alicui nocere, poterit eum recipere in ſuam domum ſed cum expreſſa proteſtatione coram teſtibus quòd illum recipiat ne pereat & non ob aliam cauſam: quo caſu tutus erit venditor, vel eum deducere in aliud hoſpitium ſeu locum tertium. Caballinus *cap.1.n.55.*

19. Actio quanti minoris æſtimatoria prætoria bonæ fidei eſt, quâ agit emptor non ad reſcindendum totum contractum, ſed ut tantum pretii reſtituatur, quanti minoris res ob vitium cùm veniret, fuit. *l.61.ff.h.t.* ſicque reſcinditur hac actione contractus pro parte, eſtque in electione actoris utrum velit redhibitoriam vel quanti minoris inſtituere, dummodo tempora largiantur, quando verò alterutrâ actum, altera exceptione repellitur. *l.25.§.1.ff.de except.rei judicatæ,* quia redhibitoria alteri ineſt.

20. Prædicta actio datur hæredibus & in hæredes, & eſt tantummodò annalis, rei perſecutoria in ſimplum & perſonalis, ſingularis & directa deſcendens ex emptione de re vitioſa pro inæquali pretio contracta. *l.38. l.61. ff. h.t.*

21. Ab hac actione quanti minoris differt actio empti, quòd illa ſit prætoria, hæc civilis. 2dò. quòd illâ petat emptor ſibi de pretio tanti reſtitui, quanti minoris detecto vitio nunc valet, hac verò quanti minoris ab agente res emta fuiſſet ſi ſciviſſet vitium, qui etiam ſuper hoc monitus potuiſſet pro lubitu pluris emere quàm res valebat. *l.13.prin.ff. de act.empti.* 3tiò. quòd actio quanti minoris detur in ignorantem, actio verò empti non æquè ſi rem habere emptori liceat. *l.13. §.1.ff.de act.empti.* 4tò. quòd ædilitia regulariter

ob vitium animi non concedatur, actionem tamen ex empto dictum vitium animi admittat. *l.1.§.10. & l.4. in princ. ff. de ædil. edicto.*

22. Actio in factum ædilitia eſt quæ competit emptori contra venditorem redhibitâ re vitioſâ pretii reſtitutionem morantem, ut confeſtim illud reddat ſive in judicio ſive extra illud res ſit redhibita, nam re redhibitâ pretium penes ipſum ſine cauſa exiſtit, & præſupponit reſciſſum contractum. *l.35.ff. de obligat.& action.* Brunnem. *in l.31. §.20.n.7. ff. de ædilitio edicto.* In hæredes tranſitoria hæc etiam eſt, licet cum antecedentibus prætoria ſit. *l.19. §.pen. l.23. §.5.ff. h.t.*

23. Tertia actio proveniens ex parte edicti in factum eſt perſonalis prætoria, annalis. *l.42.ff.h.t.* quæ datur adversùs eum qui feram beſtiam illo loco quo iter fit, ſolutam ligatámque habuit, quod illa damnum dedit, ad id ut dominus beſtiæ vel pœnam ducentorum ſolidorum ſi homo liber exinde perierit, vel quantum æquum bonum judici videbitur ſi nocitum ſit libero homini, vel duplum, quanti damnum datum ſit in cœteris rebus præſtet. *dicta l.42.ff.h.t.& §.1.Inſtit.ſi quadrupes paup.feciſſe dic.& ſuperius ad hunc tit.n.11.*

24. Utilis etiam actio datur ex interpretatione contra circulatores & circumforaneos, qui feras beſtias ſecum ducunt, ſi aliquem læſerint. *l.fin.ff. de extraord. crim.* Bachovius *ad Treutlerum vol.2. diſp.2. th.3. lit.C.*

Sequuntur actionum quædam formulæ, & prima eſt ſuper redhibitoria.

Præmiſſo titulo.

25. VOr 4. Wochen hat mir Hr. Johann Reichert hieſelbſten ſeinen Braunen Wallachen vor 46. Thlr. baar verkaufft / und mir in beyſeyn 2er Zeugen vor alle iñerliche Haubt-Mängel zuſtehen verſprochen / welches ich um ſo mehr von ihme zuleiſten verlangt / indem bey dem Pferd ſich einiger Außwurff damals befunden / ſo er die alleinige Strengel zuſeyn vorgegeben. Wann aber ſothanes vitium in effectu die Rotzigkeit des Pferds ſeither gezeiget / und die erfahrene Schmid ſolches vor rotzig beſag beygehenden ihres Zeugnuß würcklich erkant / deme ohngeachtet doch der Verkäuffer / welcher ſothanen Mangel wol gewußt / das untüchtige Pferd wider anzunemmen ſich gegen die klare Rechten und eigene Zuſag weigert; Als thue mittelſt der wolbedächtlich eingeführten redhibitori action

per l.21. & l.23. §.1. ff. h. t. Caballinus *tract. de ædilit. actionibus c.2. n.2. & ſeqq.* Perezius *in Codicem h. t. n.3.*

das Richterl. Amt dienſtl. Fleiſſes erſuchen / beſagten Hrn. Reichert tragenden Amts wegen ernſtlich dahin anzuſtrengen / ſein untüchtiges Pferd von mir ohne Anſtand wider anzunemmen / und mir hergegen den davor bezahlten Werth ſamt deme was es bishero im Futer und Wartung gekoſtet / und in der Beylag begriffen iſt / zuruck zugeben / in deſſen Verweigerung bitte gegen ihne als contumacem zuverfahren / und mittelſt verfügender execution die Schuldigkeit von ihme außzutrucken. Hierüber ſchleuniger Juſtiz Mittheilung mich getröſtend verbleibe.

Alia redhibitoriæ actionis ſpecies.

Præm. titulo.

26. DEnen Herren Beambten kan klagend nicht verhalten / was maſſen mir derſelben angehöriger Gemeinsmann zu N. N. vor 3. Wochen zum ſchlachten zween Ochſen um 80. fl. würcklich verkaufft / ich ihme darauf Abſchlags 60. fl. baar erlegt

legt

legt/und darbey zugesagt/ daß so das Fleisch selbiger hievon verkaufft haben wurde/er den Rest von mir empfangen solte / nachdem nun gestrigen Tags den 2ten Ochsen geschlagen/ und im außnemmen selbigen begriffen gewesen/ hat sich das Fleisch mit Finnen also angesteckt befunden / daß es weder zugebrauchen noch zuverkauffen / inmassen die Hn.Fleischschäzer mir auferlegt selbiges fortzuschaffen/so ich an ein abgesöndertes Ort thun müssen.

Gleich wie nun die Rechten einen jeden Verkäuffer verbinden/ dem Käuffer sonderlich Mezgern gesund und unschadhafftes Vieh zuleisten / und jenen seine Unwissenheit nicht entschuldigt / quippe nihil refert an emptor scientiâ vel ignorantiâ venditoris deceptus fuerit. *l.1.§.causa hujus edicti 1.ff.de ædil.edicto.*

Und dann in gegenwertigem casu, da das vor gesund mir übergebene Stück Vieh in der Schlachtung für untüchtig befunden worden/versehenen Rechtens ist quòd vendens animal quod postea mactatum deprehenditur morbidum aut vitiosum cogatur emptori restituere pretium.

Matth.Colerus *p.2.dec.228.n.2.* Carpzovius *p.2.const.34.defin.15.per totum.*

cùm etiam mortuum jumentum redhiberi possit sine culpa emptoris, siquidem ex post facto non decrescit obligatio per mortem ejus.

Brunnem. *in l.38. & l.47.§.1.ff. de ædilitio edicto.*

Also gelangt an die Herren Beambten mein inständiges Begehren/Sie ersagtem meinem Verkäuffern die Zuruckgebung zu vil empfangener 20.fl.ernstlich zuinjungiren / und hingegen/da er wil/den unabgezogenē Ochsen zu sich zunemēn oder hinweg zuraumen/oder zuerwarten daß es von jemands hierzu bestellt geschehe/anzudeuten gelieben wollen/damit dise redhibitori Sach als an sich selbsten nur zuklar/so gleich abgethan werde. Grg.Verfügung mich getröstend verbleibe.

Exceptio ex prædicto titulo resultans & emptori competens sic formari potest.

Præ. Tit.

27. Auß des Hrn. Johann Böhmen wider mich eingereichter mir zur Verantwortung behändigter hiebey zuruck kommender Klagschrifft ersehe ich / daß er sich wider mich darum beschwehrt befinde/um weilen ihme vor das vor 6.Wochen aberkauffte Pferd den zugesagten Werth zuzahlen aufzögere/mit angehängter Bitte/mich zu dessen schleuniger Richtigmachung ex officio ernstlich anzuweisen. Sicherlich wann er unbefugter Hr. Kläger / der meiner zuinstituiren willens gewesenen redhibitori action vorkommen wollen/dasjenige geleistet/so die ædiles von ihme bey verkäuflicher Begebung seines keinnützen Pferds erfordert/ und er mich zu selbigen Erhandlung zuinduciren asserirt, wurde er einen willigsten Zahler gefunden haben / und damit nicht einen Tag aufgehalten worden seyn; Sintemahlen aber sein mir vor gesund und ohne Mangel aufgeschwetztes Pferd / solcher Tüchtigkeit gar nicht / sondern im Gegentheil ein würcklicher Koller/und wegen seiner jeweiligen Wütung zum reiten/worzu ihn allein erkaufft / ohne Lebens Gefahr nicht zugebrauchen ist / um deßwillen selbigem jüngsthin es widerum zuruckgeben/ welches er doch nicht annemmen wollen/ob gleich er darzu von Rechten und allenthalbigen Gewohnheit/krafft deren ein Kollerer ein Haubt-Mangel ist/wie

lex 43. §.6.ff. de ædilitio edicto klar außweiset.

ohnaußflüchtig verbunden bleibt; So thue disem nach intra legale tempus redhibitoriæ

 actio-

actionis institutioni præfixum ihme unbefügten Klägern die exceptionem redhibitoriam entgegen setzen und zu folge

l. 59. in principio ff. h. t.

so da statuirt, daß so ein mancipium oder Thier also beschaffen / daß es wider zuruck dem Verkäuffer gegeben werden müsse/ ganz unbillich seye/da diser den Werth desselben überkomen wolte und solte/den Hrn. Richtern dienstl. ersuchen / erwehnten Hrn. Klägern mit seiner von mir gänzlich vernichtigten widerrechtl. eingegebnen Klag würcklich fort-und hergegen anzuweisen / seinen Koller von mir ohne Verzug mit Entrichtung aufgefressnen Futers/ anzunemmen / oder von mir zuerwarten/daß ich selbigen an seine Thür anbinden lasse / und wegen der muthwillig verursachenden Kosten absonderlich belange. Hierüber dessen was so deutlichen Rechtens ist mich getröstend verbleibe.

Actio quanti minoris æstimatoria sequentem in modum concipi potest.

Præmisso titulo.

28. ICh habe vor 3. Wochen Georg Bierbrauern ein Reitpferd vor 36. Thlr. aberkaufft / und demselben nach gethaner Versicherung daß es ohne fehl und recht gut seye das Gelt baar bezahlt: Als nun 4. Tag hernach ich einen Ritt mit ihme hinweg thun wollen/befande ich das Pferd so stettig/daß ich es vor dem Stall nicht hinweg noch vor das Thor bringen können/deßwegen ich genothringt worden/ein ander Pferd zumieten und ihme zu meiner Heimkunfft anzudeuten / daß weil ich sothanes Pferd zum reiten nicht gebrauchen könte/und die verständigere es zum karchziehen allein einiger massen anzuwenden noch tüchtig / jedoch allein 15. Thr. werth zuseyn hielten / er mir die zuvil empfangene 21. Thlr. fordersamst zuruckgeben/da alßdann selbiges behalten und den Karch zuziehen widmen wolte: Worüber er mir die geringste Antwort nicht gegeben. Wann dann einem jeglichen hintergangenen Käuffer in den Rechten die actio quanti minoris zu gutem verordnet ist / mittelst deren institution er von dem Verkäuffer so vil wider zuruck erforderen kan/ als er anfänglich vor das jumentum oder Pferd weniger bezahlt/so er dessen verborgenen Mangel kundig gewesen/oder beym Kauff sich werth zuseyn befunden.

l. 38. & l. 61. ff. de ædilitio edicto. l. 9. C. de actione empti. l. 13. ff. eodem in princ.

um so mehr da er Verkäuffer wider besser Wissen nicht erfrecht asseriren sollen / daß sein nichts gültiges Pferd ohne den geringsten Mangel seye.

Brunnemannus *ad cit. l. 9. C. de actione empti.*

Als ersuche das Richterlich Amt hiemit geziemend/mir die zuvil empfangene 21. Thlr. dann da ich des Pferds Stettigkeit gewußt / ich nicht einmahl die 15. Thlr. worvor die Pferds-verständige es jetzund ins gemein werth zuseyn erachten/ bezahlt/ durch erwehnten Bierbrauern fordersamst restituiren zulassen / und da er hierunter sich widersetzlich erzeiget/gegen selbigen exequendo zuverfahren/ um der Würckung dißfahls vor mich streitender Rechten ohne frustration theilhafftig zuwerden. Hierüber rc.

Tit. 2. ff. & lib. 8. tit. 45. C. de evictionibus & dupli stipulationibus.

1. SÆpè contingit ut res aliena vendita à vero domino emtori evincatur, ne igitur emptor in damno maneat, qui re & pretio caret, eidem venditor de evictione tenetur.

2. Evictio respectu ejus cui res aufertur, est ablatio rei emptæ vel ex aliqua justa causa acceptæ ex possessoris bonis per eum qui verum se dicit dominum facta authoritate judicis. *l. 67. ff. h. t.*

3. Re-

3. Respectu actoris evictionem præstare est satisfacere ei, cui rem ex causa emtionis & similis tituli onerosi tradidi, ob istam ablationem, seu luere vel resarcire damnum ob rem ita ablatam obveniens.

4. Stipulationes ad duplum ob evictionem teste experientiâ hodiè non frequentantur. Brunnem. *in l.37.ff. h.t.*

5. Causa seu fundamentum hujus actionis & stipulationis est naturalis æquitas.

6. Causa finalis externa est bonum publicum ut libera rerum commercia & absque fraude procedant, & respectu agentis dicitur favorabilis, ex parte rei conventi verò odiosa competens re evictâ.

7. Subjectum sivè personæ evictionem præstantes sunt vel principales vel horum successores, & minus principales, in specie venditores sive autores rem in alium suo non alieno nomine transferentes, horum hæredes; alieno nomine quidem creditor pignus vendens non tenetur de evictione, benè tamen si ut suam distraxerit, & se ad eam obligaverit, vel dolo malo rem evictam vendiderit.

8. Minus principales fidejussores & horum hæredes. *l.7.&8.C.h.t.* tutor & curator ex officii necessitate nomine pupilli vel adulti. *l.1.l.13. C. quando ex facto tutoris:* rem interposito decreto vendentes, Procuratores cum vel sine mandato ut negotiorum gestores institores & famuli rem nomine dominorum venundantes.

9. Materia objectiva sunt res corporales & incorporales præcipuè per contractus onerosos in alios translatæ, quales contractus sunt emptio, non tantùm si expresse de ea cautum sit, sed etiam si nihil super ea dictum, actum aut promissum sit. *l.6. C. de evict.* ratio quòd evictio naturâ contractus emptioni venditioni insit. *l.60.ff.h.t.* datio in solutum *l.5.C.eodem.* permutatio *l.1.C.de rerum permutatione*, quia hæc vicina est emtioni venditioni. *l.2.ff.eodem.* hæreditariarum divisio in fam.erisc. & com.dividundo judicio. *l.14.C.fam.ercisc. l.7.C. comm: utriùsq; judicii.* si à partibus vel magistratu peracta, secus verò quandò illa à testatore facta, salvâ tamen legitimâ, quia tunc nihil inter partes actum. Brunnem: *in l.4.C.h.t.n.5.* in transactione etiam locum habet quoties per illam aliquid datum est, quod forsan alterius fuit. *l.33.C.de transact.* Mevius *p.5.decis.342.* in locatione rei alienæ ad interesse. *l.9.princ.l.15.§.8.ff. locati.* in re in feudum ignoranti concessa. *2.feud.8.25.* & tenetur dominus ad aliud ejusdem bonitatis & qualitatis præstandum. *2.feud.* 80. licet dominus feudum concedens à promissione inceperit. Rosenthal *de feudis. c.8.concl. 29.n.2.3.4.* In nominibus & hæreditatibus utpote incorporalibus si aliena fuerint, & venditor promiserit idoneum debitorem, qui non repertus est solvendo, vel qui habuit justam exceptionem. Carpzovius *p.2.constit. 34. def. 26.* sed communiter inter DD. obtinuit, quòd hæc promissio intelligi debeat de vero non locuplete debitore præstando, & sic promittentem ad evictionem non obligat. Espach *in notis ad Carpz. in. dicta defin. 26.* Brunnem: *in l.4.ff.de hæred.vend.n.3.* in donatione remuneratoria. in dote, non verò in legato, quia legatum videtur jus quod testator habuit, Perezius *in Cod.h.t.n.10.* nec in donatione simplici nisi à promissione incipiat, Brunnem. *in l.1.C.de jure dotium, & l.2.C.h.t.* & in genere in quocunque titulo lucrativo. Gomezius *t.2.resol.c.12.n.34.* nisi expresse stipulatio evictionis interposita fuerit, *l.2. C. h.t.* deinde in iis quæ fiunt ex plenitudine potestatis evictio non præstatur & si naturâ suâ res evincatur, denegatur regressus, verbi gr. ex retractu gentilitio, quia statuta civitatis omnes præsumuntur scire. Brunnem. *in l.27. C. h.t.* sed aliud in retractu conventionali: nam ei causam dedit venditor, & si ex facto vendito-

ditoris res evicta non ex natura sua vel statuto ut monitum. idem si res sit supposita fideicommisso conditionali. *Autor in l.11.ff.h.t.* deinde quando emtor ex sua culpa non usu cepit, si illa evicta cessat evictionis præstatio. *l.56.§.3.ff.h.t.*

10. Evictionis præstatio tendit ad hoc ut si res titulo oneroso accepta auferatur, simplum restituatur pretium, & id quod interest rem non esse evictam. *l.60.& 70.ff.h.t.*

11. Promissio præstationis evictionis est quadruplex, expressa quando quis sibi providit per stipulationem pro evictione *l.30.C.h.t.* tacita quando venditor de evictione se non obligavit, tamen ex natura contract⁹ cùm de consequentibus & naturalibus contractuum onerosorum sit præstare evictionem, ad eam obstringitur & agitur ad interesse. *l.6.ff. eod.* Solennis quando intervenit fidejussor qui verbor. solennitate intercedit, qui fidejussor existente evictione habet electionem vel restituendi rem evictam vel interesse solvendi. *l.15.ff. de doli mali exceptione.* & potest appellare à sententia lata in causa evictionis etiam quiescentibus venditore & emtore. *l.5.princ. ff. de appellat.* Impropria quando venditor pactus est de non præstanda evictione, & licet ex hoc liberetur secuta evictione ob interesse, obligatus tamen remanet ad pretii restitutionem. *l.11.§.fin.ff.de act. emti & venditi.* Mevius *p.8.dec.* 44.*n.1.* Brunnem.*n.1 .l.6.C.h.t.* imò illud pactum expressum ne venditor teneatur pretium restituere valet: *l.68.ff. de evict*: uti notant DD.*in l.1.C.de peric. & commodo rei venditæ*: Brũnem.*in l.7.C.commun.utriusq; familiæ,&c.* judicii.*n.9.citat.*Mevius *n.3.*

12. Si venditor sciens rem alienam vendiderit, tum propter dolum conveniri potest, licet nondum evicta res sit, *l.6.§.ult. l.11.§.15.ff.de act: emti.* Mynsing. *cent.1.observ.56.* Brunnem.*in l.3.C.h.t.* quando autem uterq; nimirùm venditor & emptor rem alienam esse norunt, actus planè nullus est, sicut si uterq; sciat furtivum esse quod venit, à neutra parte obligatio contrahitur *l.34.§.3.ff. de contrah: emt.* tum etiam quòd judicium quod ex bona fide descendit, dolo ex utráque parte veniente stare non concedatur. *l.57.§.1.ff.de contr. empt.*

13. Similiter rem alienam ut talem simpliciter emens non habet ratione evictionis actionem ne quidem ad pretium recipiendum *l.27.C.h.t.* nec non qui rem alteri obligatam vel alienari prohibitam comparat. *l.69.ff.prin: eodem l.7.in fine C. comm: utriusq; famil.* Brunnem.*in authent.res, quæ communia de legatis §.ult.n.6.* Wurmbserus *l.1 pract.obs.t.32.obs.4.n.3.* nisi stipulatione expresse de evictione sibi prospexerit. Carpzov. *p.2. cons.34.def.25.* Espach. *ibidem.* Brunnem.*in l.1.C.de rebus alienis non alienandis,& l.14.n.16.C.famil.ercisc.*

14. Qui verò rem restitutioni subjectam non ignarus comparat, re evictâ habet actionem ad pretium tantùm, quia conditio potuit deficere, & tempore alienationis non potuit dici fuisse alienatam rem prohibitam alienari, Brunnem: *in auth. res quæ. C. communia de legatis §. ult:* & quæ in hac dicuntur de meliorationibus ammittendis DD. intelligunt respectu venditoris, quòd ille meliorationum pretium detrahere non possit. Brunnemannus *ibi n.11.* sed Perezius *in hoc tit. n.8.* contra verius putat, nimirùm emptorem re evictâ restitutioni obnoxia à venditore tantùm repetere pretium, & ei non proficere dupli stipulationem nec meliorationem, sed sufficere ei pretium quod dedit si recuperet: *stricto jure* scil: Gothof. *ibidem.* sed quando res est cum evincente, decisio servanda est ex *l.5.C.de rei vindicat. vel 48.ff. h.tit.* quatenus quis sciens vel ignorans rem alienam emerat.

15. Porrò in re oppignorata alii mihi vendita sed nondum tradita, licet evicta nondum sit, res, tamen agere possum ut venditor rem à pignoris nexu liberet & mihi tradat, vel si pretium petat, possum ipsi opponere exceptionem doli. *l.5.C.h.t.* Brunnem. *ibidem.*

quòd

quòd si verò creditori solverit, tunc agit ad indemnitatem præstandam. *l.22. C. eodem.*

16. In genere igitur sciendum & notandum, quòd quamvis nihil de evictione inter contrahentes actum, tamen ea præstanda sit de natura emptionis & cœterorum contractuum onerosorum, & obligatur venditor re evictâ ad pretium rei. *l.70.ff.h.t.* & ad interesse *l.80.ibidem. & l.6.C.* ubi Brunnem. *n.6.h.t.*

17. Ut autem superius promissa evictionis stipulatio committatur, & ob evictionem emptor adversùs venditorem agere possit, requiritur, ut emptor autori, quamvis hic non ignoret evictionis periculum, litem motam ab evincente denunciet, quo adsit & rem defendat *l.29. §.fin.ff. & l.23.C.h.t.* nisi denunciationi renunciatum sit tunc omitti illa potest. *l.63.pr. ff. eodem.* aliàs de evictione postea non agit *l.23. §.1.ff. & l.8. C. h.t.* factâ denunciatione tenetur autor in foro rei conventi eum qui rem ab ipso habet, defendere assistendo, non litem in se transferendo totam, *l.11. C.h.t.* cùm in emptore & non venditore substantietur judicium, modò hic emptor possideat rem oneroso titulo sibi traditam. Honded. *consilio 25. n.16. vol.1.* secus se res habet si ex causa dominium transferendi inhabili, utpote deposito, commodato precario &c. *l.2. C. ubi in rem actio.* quo casu laudatio autoris. *l.14. C. h. t.* sufficit. Venditore ejusque hæredibus cui vel hoc mortuo illis denunciatum est, absentibus, nihilominus emptor cum adversario procedere obstringitur. *l.27.C.h.t.* & si plures sint hæredes omnibus denunciandum est *l.62.§.1.ff.eodem.* cùm unus non audiatur si pro sua persona & parte hæreditaria defendere velit. *l.modò citata*, quæ denunciatio facit ut omnes absentes habeantur præsentes, nec denuncianti opponere possunt exceptionem fori licet sit Clericus. Brunnem. *in l.1.C.ubi in rem actio.* cùm stare teneantur coram judice causæ principalis.

18. Prædicta denunciatio fieri potest venditori quolibet tempore, modò jus emptoris sit integrum & nondum publicata attestata. *l.8.* & Brunnem. *n.10.C.h.t.* Gothofredus *in notis l.29. ff. h.t.*

19. Qui autem rem alienam bonâ fide emptam præscripsit, de evictione non agit, *l. 54. ff. h.t. & l.19. C. eodem.* cùm tutus sit exceptione præscriptionis completæ oppositâ; nec successor singularis contra primum authorem, nisi cessâ sibi actione experitur. *l. 59. ff. h. t.*

20. Dum demum venditor ad evictionem præstandam re reverâ evictâ tenetur, si emptor justis defensionibus sit usus, nam si culpâ hujus res fuerit evicta, ut si non fuerit in judicio, ubi magis ob propriam culpam & contumaciam quàm malam causam fuit condemnatus, item si justas defensiones neglexerit. *l.29. §.1.ff.h.t.* Similiter si non appellaverit, nam tenetur appellare si regressum contra venditorem habere velit. Si sponte cum adversario transegit, compromisit *l.56. §.1. l.63. ff. h. t.* item si evicta res sit per injuriam judicis. *l.8.C.h.t.* nam iniquum est injuriam emptori factam extendere ad venditorem. Si emptor adversario juramentum detulerit. *l.55.ff.eodem.* item si emptor & venditor invicem hæredes extiterint. quando emptor rem pro derelicto habet. *l.ult.ff.eodem.* In omnibus iisdem casibus actio ad evictionem contra authorem minimè fundata est, nec præstatur contra alterius violentiam si extrajudicialiter vel per principem quis possessione dejectus fuerit. *l.17.* & Brunnem. *C.de actione empti. vide* Mynsingerum *cent.1.obs.54.* quia potius adversùs injuriatorem agitur. *l. modò citata ultima*, licet venditor promiserit de evictione & legitima defensione tàm adversùs juris quàm facti molestationem, quia verba facti molestationem intelliguntur adùm contractus naturam ex jure, ita ut nihil aliud

ten-

teneatur venditor quàm ut in judicio prosequatur & defendat. *dictus* Mynsingerus *ibidem per l.23.C.h.t.* quod si verò ipse author seu venditor improbè rem evincere conaretur, ejus intentio exceptione rei venditæ & traditæ repelli poterit. *tit. ff. de except. rei venditæ l.11. C.h.t.* debet enim res ab alio evinci ad regressum obtinendum ab autore, ante evictionem verò secutam non est conditio sub qua actio competit completa, & multa intervenire possunt, ut nihilo minùs emptori rem habere liceat. *l.9. l.57. pr. ff. h.t.* quoniam de essentia evictionis præstationis est, ut res legitimè in judicio qualicunque sive rei vindicationis, sive actionis hypothecariæ vel jure communi aut singulari ablata & abducta sit, & sententia judicis executioni mandata, idem juris est si res ipsa petitori non sit reddita, sed æstimatio litis ab emptore præstita. *l.16. §.1. l.21. §.2. l.66. §.2. ff. h.t.* Berlichius *p.1. concl.24. n.6.*

21. Actiones quæ inde nascuntur duæ præcipuè sunt, una ex empto *l.60. & 70. ff. h.t.* si scil. res evicta ex causa empti possessa fuerit, si enim permutata, actio præscriptis verbis. *l.1. §.1. ff. de præs. verbis.* si locata, actio locati conducti. *l.9. pr. ff. locati.* si in solutum data, utilis actio ex empto. *l.4. C. h.t.* datur autem hæc actio ad totale interesse seu æstimationem vel pretium rei quo res æstimata fuit, quo in casu æstimatio ad tempus emptionis regulariter refertur, sin verò res evicta in statu quo tempore emptionis fuit, non maneat, sed vel melior fiat vel deterior, tempus evictionis est respiciendum *l.66. §.3. l.70. ff. h.t.* emptori enim illud est restituendum quod propter evictionem abest. *l.21. §.1.2. ff. eodem.* 2dò. ad speciale interesse rem non esse evictam. *l.60. ff. h.t.* Carpzov. *p.2. const.34. def.39.* hoc interesse nihil aliud est hoc loco quàm quod emptori abest, & quantum lucrari potuit. *l.13. ff.* rem ratam haberi, atque omnis utilitas in æstimationem venit, *l.21. §.3. ff. de act. empti.* 3tiò. competit ad sumptus litis quos emptor fecit. 4tò. consequitur hac actione impensas pro melioratione rei emtæ factas, & quidem indistinctè, si venditor malæ fidei fuerit. Brunnem. *in l.9. C. h.t. per l.45. §.1. in fine ff. de act. empti.* aliàs ab evincente illa melioramenta consequi poterit per retentionem vel doli exceptionem. *l.16. C.h.t.* exceptio est *in l.38. ff. de rei vindicatione circa medium.* 5tò. Veniunt in hanc actionem fructus pendentes vel percepti: hinc emptor qui illos à lite contestata petitori restituere coactus fuit, eatenus persequi poterit eorum æstimationem solvendam, quatenus dupli ratio patitur, quia tantùm per modum accessionis in actionem ex empto veniunt. *l.16. ff. h.t.*

22. Alterum remedium quo emptori consulitur est actio ex stipulatu quæ locum non habet nisi ubi interveniente stipulatione de ea cautum fuit, & firmandæ actionis causâ ex empto adjicitur, utráque actio est in hæredem transitoria. *l.9. l.21. C.h.t.* durans 30. ann.

23. Futuri casus evictionis post contractam emptionem ad venditorem non pertinent. *l.11. ff. h.t. in princ.*

24. Regula, quem tenet actio de evictione, eundem agentem repellit exceptio, hoc comprehendit, quòd is qui tenetur de evictione, rem ipsam evincere non possit. *l.17. ff. h.t. l.14. C. de rei vind.* Brunnem. Sed hæc exceptio non procedit in eo quem tenet actio de evictione accessorio nomine non principali, nimirùm in fidejussoris hærede, si nomine proprio agat vel vindicet rem, modò evictionem quam defunctus promisit, præstare paratus sit. *textus eligans in l.ult. C.h.t. qui de hærede venditoris non sed fidejussoris loquitur.* Anthon. Faber *in suo Cod. l.8. tit.3. def.3.* rationem differentiæ ponunt in hoc quòd hæres pretium rei in hæreditate venditoris repertum recipiat, & ideò factum defuncti impugnare nequeat, proinde nec rem ut suam vindicare, quod in hærede fidejussoris aliter se habet,

qui

qui non nisi fidejussoris de evictione dati hæres est, & proinde si rem vindicat ut suam, nihil facit contra voluntatem factumve ejus cui successit. plures limitationes recenset Hahnius *in notis ad Wesenbec. ff. h. t.*

Sequuntur quidam libelli super actione de evictione ex hoc titulo præstanda intentanda.

Actio ex stipulatione sic formari potest.

Præmisso Titulo.

25. Es hat mir mein gewesener Schuldner Sebastian Schorer vor 4. Jahren einen Morgen Weinberg vor 300. fl. in Bezahlung gegeben und überantwortet/ mit der schrifftl. Zusag/ daß so selbiger von jemands anders eigenthumlich oder pfands-weise angesprochen/ und mir auß dem Besitz entzogen werden solte/ er verbunden gehalten seyn wolle/ mir davor als dañ inner halben Jahrs-Frist neben denen zur Verfechtung im Gericht anwendenden Unkosten 350. fl. baar zuerlegen/ alles besag der Inlag darauf mich Kürtze halben beziehen thue.

Wann dann angeregter Weinberg mir vor 8. Tagen/ hindangesetzt meiner eigenen unternommenen möglichsten defension, und von ihme Schorern/ deme ich wie bekant gleich anfänglich die von Gegentheil erregte Vindications-Klag behörig communicirt, und mir Gerichtln. Beystand zuleisten erfordert/ gleichmässig wiewol vergebens gethanen Einwand/ würcklich durch Urtheil und Recht abgesprochen/ und ich zugleich selbigen abzutretten condemnirt worden/ massen ich solchen zur gegentheiligen apprehension fahren zulassen/ mich genöthigt befunden; und nun die conditio sub qua mihi competit actio ex stipulatu wider meinen Autorem und vormahligen Schuldner effectualiter erfüllet ist/ also ich das mir vor solche Entziehung des Weinbergs zugesagte pretium zuerfordern befugt bin/ darzu mir hinwider Gerichtl. Hulff mitzutheilen seyn wil/ gleich

l. 9. l. 17. C. h. tit. & l. 4. ibidem utilem actionem mihi largiens contra debitorem,

verordnen; Als ersuche hiemit das Richterliche Amt dienstl. Fleisses ersagtem Schorern per decretum aufzulegen/ mir die in der Beylag begriffene Gerichts-Kosten jetzund/ und zu folg der Verpflichtung bey herannahender Zeit die 350. fl. baar zuverlässig zubehändigen/ und dadurch mich völlig ausser Schaden zusetzen; dann was die von mir in den Weinberg angewendete melioration der 60. fl. betrifft/ so hat der evincens als nunmehro dessen eigenthumlicher Inhaber versprochen/ mir selbige zu folge *l. 16.* & Brunnem. *C. h. t.* mit 50. fl. würcklich zurestituiren/ wordurch er Schorer von mir/ der ich allen fahls wider ihn Inhalts *legis 9. C. eodem* experiren könne/ befreyet worden. Hierüber ꝛc.

Libellus ad citandum autorem rei traditæ per transactionem quæ à tertio è manibus sive possessione rei conventi per evictionem auferri vult.

Præmisso titulo.

26. Mit Johann Wegern habe ich einige Zeit über etliche von seinem Vatter besessene meiner verstorbenen Muter seiner Halbschwester zum Theil zugestandene Güter-Stücker einigen Streit gehabt/ der vor 2. Jahren mittelst guter Freunden Vermittlung durch gütliche transaction beygelegt/ da ihme von mir solche Güter gelassen/ hergegen mir von demselben unter andern eine Schuldverschreibung zu N. auf N. N. stehend von 200. fl. zum Abtrag gegeben worden. Wann nun N. N. dises nomen als

als ihm und nicht Wegern zuständig / von mir würcklich prætendirt, und die Obligation auß meinen Händen zuevinciren sich bemühet: gestalten laut Abschrifft libelli er bereits mich als deren Inhabern würcklich convenirt; und dann er Weger dise Sach besser als ich zudefendiren vermag / anerwogen derselbe sonder zweifel wol briefliche Nachrichten haben wird / wie dises nomen auf seinen Vatter gekommen; auch über das mir in diser erregten Klag zuassistiren schuldig ist/siquidem in transactionibus quando res aliqua data est quæpostea à tertio evincitur, evictionis præstatio & litis denunciatio locum habet.

per l. si pro fundo 33. C. de transactionibus. Brunnemannus *ibidem.* Berlichius *p.1. concl. 24. n.45.* Caballinus *tract. de evictionibus §.4. n.46.* Carpzovius *p. 2. const.34. def.28. & p.1. c.3. def.26.&* Espach.

Als bitte das Richterl. Amt ersagten Weger auf den mir in der citation bestimten termin vorzubescheiden / ihme mir zu Beschützung best möglichst zuassistiren aufzulegen/mit angehängter Bedrohung/daß so er solches schuldiger massen nicht verrichten/ und die Obligation durchs Recht auß meinen Handen gezogen werden wurde / er zur anderwerten Ersetzung zusamt den aufgeloffnen Gerichts-Kosten condemnirt,und executivè darzu angewiesen werden solte. Hierüber ꝛc.

Alia actio contra venditorem super evictione præstanda, instituenda sic concipi potest.

Præm. præm.

27. DEnenselben kan klagend nit bergen/was gestalten nun vor 3. Jahren Claudius Wagner Dero Amts untergebener zu N. mir seine zu N. gehabte Behausung vor 600. fl. Gelt/welches er bereits samtl. gezogen/vor frey eigen und niemand verpfändet verkaufft/und darüber behörigen Gerichtl. Kauffbrief behändigt / welcher seiner assertion glaubend ich auf eine special Versicherung ratione der Schadloshaltung nit getrungen / sondern solche tacitè verstreichen lassen. Indem dann nun diser Tagen sich ein creditor N.N. von N. allhier angegeben / und eine alte Verschreibung producirt, vermög derselben dises mir von Wagnern verkaufftes Hauß vor 34. Jahren von damahligen eigenthumlichen Besitzeren vor 400. fl. judicialiter pfands-weise verschriben worden/ die er producent mittelst angestelter real Klag abzutretten/ und fürters zu Erlangung Capital und Zinsen über 600. fl. sich erstreckend publicè zudistrahiren gesinnet: inmassen er seine real Klag bereits gehörigen Orts übergeben/ und wider mich den Besitzer seiner vorwendenden hypothec processus außgewürckt; Und aber der Verkäuffer Wagner ex ipsa contractus natura mir zur assistenz und Schadloshaltung ohnzweifentlich verbunden ist;

l. non dubitatur 6. C. de evictionibus. Caballinus *tract. de eviction. §.4. n.1.* Berlichius *p.1. concl.24. n.2.& 3.*

Als bitte meine Hochgeehrte Herrn Beamte hiemit dienstrechtl. Dieselbe geruhen ersagtem Dero Amts untergebenem Wagnern ex officio zuinjungiren / in loco rei sitæ & actione hypothecariâ jam conventæ zu meiner assistenz und Vertrettung auf den bestimten Gerichtstag sich zusistiren / und die Nothdurfft schuldigster massen zubeobachten; allergestalten nun er Wagner dise defension coram judice rei principalis zuübernemmen schuldig / und sich davon mit einiger exceptione fori nicht befreyen kan;

Brunnemannus *in l. 1. C. ubi in rem actio.* Perezius *in Cod. tit. de evict. n.36.* Carpzovius *p.1. const.3. def.26. n.6.* Espach *in notis ibidem.*

So

So getröste mich auch der grgn. Amtl. Willfahrung der ich verbleibe.

Actio super evictione præstanda competens adversus venditorem sic formari potest.

P. P.

28. Nachdem vor 8. Tagen der Definitiv-Spruch ergangen/ daß ich die vor 3. Jahren von Claudio Wagnern käufflich erhandlete Behausung vor 600. fl. dem gegenwertigen creditori hypothecario zur distraction würcklich abtretten/ hergegen meinen regreß wegen des Kauffgelts/ Interesse und Unkosten wider ihn Wagnern nemmen solle: Und dann ich disem judicato worwider die appellation an hand zunemmen vergebens ist/ nachkommen muß; Als ersuche meine Hochgeehrte Herrn Beamte hiemit inständiglichen/ Dieselbe geruhen ersagtem Wagnern ex officio ein vor allemahl zuinjungiren/ mir erstlich den völligen empfangenen Kauffschilling/ 2tens das Interesse so mir wegen entzogenen Hauses entgangen/ mit 120. fl. und dann die gelittene Gerichts-Kosten mit 8. fl. ohnweigerlich zuersetzen/ oder der würcklichen execution zuerwarten. Gleich nun dises mein Verlangen denen klaren Rechten gemäß ist.

l. 21. *§.* 3. *ff. de actione emti. l.* 6. *l.* 9. *l.* 25. *C. de evictionibus.* Perezius *ibidem n.* 11. & 12. *l.* 60. *ff. h. t.* Caballinus *tract. de evict. præfat. n.* 1. Carpzov. *p.* 2. *constit.* 34. *defin.* 39. & Espach *ibidem* Mejer *C. argent. l.* 19. *t.* 1. *th.* 19.

Also getröste mich auch der grgn. Amtl. Verhelffung der ich verbleibe.

Tit. 3. ff. de exceptione rei venditæ & traditæ.

1. SI ipse venditor rem evincere velit ob consecutum postea ejus dominium opponitur ei ab emtore hæc exceptio rei venditæ & traditæ, ejusq; successoribus universalibus & particularibus. *l.* 1. *§.* 1. *ff. h. t. l.* 17. *ff. de evictionibus. l.* 72. *ff. de rei vindicat.* Faber *l.* 4. *C. tit.* 41. *def.* 20. *n.* 6. ex ratione regulæ quem tenet actio de evictione, eundem agentem multò magis repellit exceptio.

2. Hæc exceptio est in rem ex parte opponentis, & ideo datur suis hæredibus & successoribus singularibus. *l.* 3. *ff. h. t.*

3. Si pater bona adventitia quædam filii sui alienaverit, in quibus usum fructum habuit filio ea vindicare volenti obstat prædicta exceptio, si nimirùm patri successerit. *l.* 1. *§.* 1. *ff. h. t. l.* 31. *ff. de lib: causa*, proinde si vel alienatio sit jure prohibita & improbata non obstat filio hæc exceptio. Brunnem: *ad l.* 14. *C. de rei vindicatione*. vel si tantùm hic in legitima sit institutus. Bachovius *ad Treutl. V.* 1. *disp.* 14. *th.* 13. *lit. e.* & parentis factum legitimæ onus seu gravamen inferret. Brunnem: *cit: l. n.* 4.

Exceptio quædam ex hoc titulo filio patri suo succedenti & tamen rem ab ipso venditam vindicare volenti opponitur sequentem in modum.

P. P.

4. Ich ersehe mit verwunderung/ welcher gestalten des nun vor einem jahr verstorbnen Mevii ältester sohn Cajus vor sich und seine geschwisterige von mir denjenigẽ gras-gartẽ/ den ihr gedchr. vatter mir vor 10. jahren vor baar gelt verkaufft und gerichtl. darüber gewähret/ zuvindiciren sich unternemme/ und zum vorwand gebrauche/ daß solcher mütterlich gut seye/ darinnen er allein den usum fructum und sonst kein weiters recht gehabt/ mithin das eigenthum in keinen andern zuübertragen vermögt/ alles besag ihres klag-libells hiebey mit mehrerm.

Nun widerspreche ich zuforderist gegentheiligem allzu generalen eingeschobenen vorgeben anerwogen *in l.8.§.5.C.de bonis quæ liberis in potestate patris.* klar versehen und zugelassen ist/ daß die vätter als legitimi administratores ihrer kindern adventitiorum bonorum, deren zur nöthigen der kinder unterhalt einige vereussern/ja über das die güter stücker welche ihnen kindern beschwerlich begeben können. Gleich dann bekant daß Mevius öffters zu führung seiner schweren haußhaltung wie auch zu entrichtung Herrschafftl. sich imer wegē der bösern zeit vermehrtē auflagē/gelts benöthiget gewesen/und deßwegē premente necessitate zu eins und andern stucks begebung schreiten müssen/quæ necessitas inevitabilis nulli legis prohibitioni subjecta est, sed eidem derogat, faciens ex illicito licitum. *reg: 4. lib. 5. decretalium.* und so ein vatter zur hungerszeit seine kinder um sich zuerhalten zudistrahiren vermag. *l.2.C.de patribus. qui filios suos distraxerunt*, wie vilmehr mag derselbe argumento à majori ad minus sumpto quod in jure validum est, deren mütterliche güter zu seiner herauß schwingung angreiffen/zumaln da die natur der menschen wegen alle güter verschaffet/ wie *Lex 28.§.1.ff. de usuris & fructibus. & Imperator in Instit: tit. de rerum divisione §.37.* statuiert.

Ueber das ich ihme Mevio wegen des verkaufs dises gartens nicht nachgegangen/sonder er mir solchen offters angetragen / und endtlichen dahin vermögt / daß ich ihme selbigen mit 110. fl. wol bezahlet; zu dem in jure versehen/daß die kinder/ wann sie die vätterliche erbschafft ab intestato oder ex testamento simpliciter angetretten/ihres vatters factum zuleisten/unaußflüchtig verbunden sind/

arg: l.1.§.1. & l.3.ff. de except: rei venditæ & traditæ: Brunnem. *in l.14. C. de rei vind. l.31. ff. de liberali causa.* Eckolt *compend: pandectar: tract: h.tit.* Faber *C. de evict: l.8.tb.29. def.2. n.3. & def.3.*

Also thue auch diesem nach ihme vermeintl. klägern Cajo und seinen geschwisterten sothane ihnen schnur straks entgegen stehende exceptionem rei venditæ & traditæ, und daß sie als vätterliche unzweiffelte erben mir zur schadloßhaltung contra quoscunque verbunden/mithin selbsten nicht evincierē köñen/ legaliter entgegen setzen/und damit ihre intentierte klag gänzlich vernichtigen / mit dienstl. Bitte sie zu besserer bescheidenheit und respects-beobachtung gegen ihren verstorbenen vatter an = und zugleich à liminine judicii abzuweisen / in welches erfolgs vertröstung ich wie sonsten verbleibe.

Liber 22. tit. 1. ff. de usuris & fructibus & causis & accessionibus & mora. l. 4. tit. 32. C. de usuris.

1. USuræ strictissimè sumptæ eo quod sorti accedunt in mutuata pecunia, sunt certa quantitas sorti seu quantitati principaliter debitæ accedens præstanda in re ejusdem generis. *l. 32. ff. & l. fin. C. h. t.* & nihil aliud est, quàm pretium usus.

2. Nam causa usurarum inductiva est compensatio usus.

3. Causa usurarum efficiens est vel remota ut ipsum jus civile & æquitatis ratio. *l.21. ff. h. t. l.18. §.2. ff. de act. emti.* horum respectu dicitur in *l.1. ff. eodem.* usuras optimo jure deberi ex stipulatione conventas.

4. Vel propinqua, ut est specialis conventio sive stipulatio de præstandis usuris, vel mora quá debentur ex officio judicis *l.32. ff. de usuris. l. 72. ff. de solutionibus.* imò pignoris retentione usuræ obtineri possunt. *l. 4. l. 22. C. h. t.* quia pignus propter usuras potest vendi. *l. 8. §. 5. ff. de pignor. actione.*

5. Ob-

5. Objectum seu materiam constituit quantitas pecuniæ numeratæ, nec non res quæ mutuam functionem in suo genere recipiunt. *l.* 3. *§. ult: ff. l.* 1.2.3.12.13. *C.h.t. l.6. §.* 1. *C. de 2dis nuptiis.* quales præter pecuniam sunt frumentum, hordeum, oleum & quilibet fructus fundi. *l.12.16.& 17.C.eodem.*

6. Subjectum. omnes tàm constituentes quám exsolventes, qui consentire & qui contractus quibus illæ adjiciuntur inire possunt, ut sunt domini & eorum procuratores speciale mandatum habentes & similes, in genere verò illi qui pecuniam otiosam apud se jure dominii vel quasi contractu habent eam fœnori exponere possunt. olim specialiter, sed hodiè limitatè adstricti sunt tutores & curatores ad mutuandum ut usuras pro pupillis recipiant. *l.3. C. h. t.* exsolvere possunt omnes quoq; qui præcedenti contractui aut stipulando aut paciscendo usuras adjecerunt, aut ex quacunq; causæ debitæ sortis solutionem differendo earum obligationem ex mora contrahunt.

7. Forma consistit in accessione quantitatis ad rem principaliter debitam. *l. 12.16.26.C. eodem.* non in obligatione quæ spectat ad causam efficientem.

8. Effectus usurarum in hoc consistit, ut si in futurum solutæ sint, tacitum pactum de sorte interea temporis non petenda inducant. *l.57.ff.de pactis.l.2.§. 6. ff. de doli mali exceptione.* quamvis moribus Christianis vetitum, ne usuræ in futurum accipiantur. Brunnem. *in l.57.ff.de pactis.* quapropter infausta dicuntur pacta creditorum, ut annuas usuras primi anni statim decurtare liceat. *autor in l.11.§.1.ff. de rebus creditis* nec non *in l.26.§.1.n.4.C.de usuris.* Friderus *de mandatis l.2. c.73.n.6.* Si verò non solutæ sint exigi vel solutæ retineri possunt. deniq; ut accipiens usuras petitione suâ de eo quod interest excludatur, si majores fuerint promissæ usuræ, adversùs hasce debitor & fidejussor utitur exceptione data *in lege 20.C.de usuris,* quæ est realis. Usuræ dividuntur in lucratorias, compensatorias & punitorias.

9. Lucratorias in proprium nomen fœnoris transeuntes *l.10.§. 3.ff. mandati.* multi omni jure pro illicitis habere volunt, quasi repugnent cum natura mutui quod debet esse gratuitum. *l.17.princ.ff.de pactis.l.11.§.1.ff.de rebus creditis.* sed inspecto jure divino, naturæ & gentium hoc asserendum non est, aliâs Ethnici Imperatores præcipuè subsecuti Christiani Cæsares, si directò essent contra sacras literas, illas non potuissent permittere, nec concessissent. Dom⁹. Textor *Synopsi J. gentium c.13. n.6.7.& 8.* modò usuræ intra limites charitatis consistant. Friderus *de mandatis lib.2.c.72.n.7.* fusiùs.

10. Compensatoriæ præstantur, ut compensent justum interesse quod habet creditor eò quod pecunia caret, igitur ejus quod interest legitima & æqualis compensatio seu æstimatio usus sortis consumptæ cum damno creditoris, conceditur, & censetur nullo jure prohibita, quæ usuræ in imperio intuitu quantitatis in sorte à centum sunt quincunces. Recessus Imperii *de anno 1548.& passim.*

11. Punitoriæ sunt quæ non propter lucrum petentium, sed propter moram non solventium pro pœna aut à lege aut ab homine infliguntur. *l.17. §.3.ff. h.t.*

12. Hodie ex contractu mutui usuræ loco interesse adjudicantur, etiam si de iis inter partes non conventum sit, ut constat ex recessu deputationis *de anno* 1600. §. so viel nun diesem nach 2c. cum quo conveniunt mores etiam extra imperium usitati, qui quo minus obtinent præter juris canonici inventum & interpretum commenta nihil est quod objici possit, sive naturæ vel gentium sive civile jus consideremus. D⁹ Textor *synopsi J.gent. c.13. n.17.* Mevius *p.7. dec.2.n.7.* Recessus Imperii *de anno* 1654. §. anreichend die künftige zinß. 174. Brunnem: *in l.35.ff.de usuris.n.1.* Richterus *pag.2. dec.74.n.17.* cum præjudicio. Gui-

delinus *de jure novissimo l.3.c.3.p.*117.*&seqq.*Carpzov.*p.2.const.30.def.8.n.5.* Espach *ibidem.*

13. In qua bonitate sors solvenda, in ea etiam qualitate & usuræ sunt restituendæ. Brunnemannus *in l.26.§.2.ff. de pactis dotalibus.* quia sunt accessio sortis & debiti principalis. Carpzovius *p.2.const.*28.*def.*14.& Espach *ibidem in notis n.*1. & Carpzov. *lib.5.resp.* 93.*n.39.tit.9.* Richter *p.2.dec.*72.*n.*22.*&*23.cum præjudiciis, idem *tom.*1.*consilio* 13.*n.*8.*per cap.*42.*x.de reg. jur.in 6to.*

14. Quamdiu etiam mora in solvendo durat, tam diu etiam præstandæ sunt usuræ, quia durante causâ durat quoq; effectus. *arg: l.semper §.negotiatores.ff.de jure immunitatis.*

15. Quando in contractu majores usuræ licitis promissæ fuerunt, tunc quod illicitè adjectum est, pro non adjecto habetur, id est licitæ usuræ per illicitas non vitiantur. *l.29. ff.de usuris.* Brunnem.*in l.26.§.1.C.h.t.n.8.*nec reus usurariæ pravitatis est, qui ex stipulatu usurarum illicitarum petit non illicitas. Mevius *p.6.dec.*202. *& p.8. dec.* 185.*n.*2. quo convenit *l.8.C.si certum petatur.* sed solitas & modestas quincunces. Faber *in Cod. l.4. def.* 24.*def.*21.*n.*8. Berlich.*p.4.concl.*38.*n.*24.*vers.usuræ.*

16. Si merces venditæ, & certus dies solutioni dictus, post illum diem incipiunt officio judicis currere usuræ, vel si post tempus aliquod interpellatus emtor postmodum moram contrahat. Mevius *p.3. dec.*11. Brunnem: *in l.25. C. de usuris.* nam emtor rerum frugiferarum traditis rebus statim ad usuras tenetur. *l.2.C.de usuris.l.5.C.de actione emti,* & si in mora non sit, ne simul alienâ re & sua quàm invicem debetur fruatur.*dictus* Mevius *p.6.dec.35.per totum.* sed non emtor mercium, quia venditor lucrum quærit, & plerumq; merces ultra earum valorem quo ipsi constant, vendit. Struvius *exercit: 27.th.*48. *& cit:* Brunnem: *in l.32.ff.de usuris.n.3.& cent.*1.*dec.*60.*n.*4.

17. Constitutio Justinianea *in l.27. C. & similibus* contenta, ut tanta sit solùm sortis accessio ne alterum tantum ullo modo transgrediatur, ex probabili legitimarum ratione hodie non attenditur Cothman: *respons.jur.*52.*n.*261. Finkelthusius *pract.obs.*40.*n.*14. Carpzov: *in Asylo debitorum posit.*25. Mindanus *de mandatis l.2.c.73. in fine.* excepto casu quando à creditore usuræ petitæ non sunt, tunc ultra alterum tantum eas exigere non potest, *dictus* Finkelthusius *ibi.n.*16. Hahnius *in disput.de altero tanto th.88.* Brunnem.*in l.26. ff.de condict. indebiti & l.*10.*C.de usuris n.*1.

18. Anatocismus est usurarum renovatio anniversaria, quando scil: usuræ singulorum annorum iterum in sortem computantur. Tholosanus *in tract: de usuris l.2.c.3.n.*13. hanc fraudulosam actionem Imperator *in l.28. C. de usuris.* prohibuit, cùm interesse alterius interesse pati nequeat: attamen non obstante hac Justinianea constitutione princeps pactum hoc confirmare potest, ut usuræ in sortem redigantur, & sic fructus ferant: cùm nulla differentia sit & videatur, utrum creditor usuras actualiter acceptas statim iterum mutuò det, an verò ut mutuum acceptum fictione brevis manus recognoscat. Brunnem: *ad cit.l.28.C.h.t.*nam mora debitoris frustratoria eidem minimè lucrosa, nec creditori damnosa esse debet. Mevius *p.4.dec.*154.*n.*7.præprimis à debitore sæpissime monito ex malitia mera solutionem usurarum delapsarum in stipulatum deductarum differente, harum interesse per creditorem non improbabiliter exigitur: præsertim si illarum perceptione per aliquot annos de facto privatus fuerit, & suam suorumq; sustentationem ex usuris percipiendis, deficiente alio acquirendi modo & opportunitate, quærere & sumere necesse habeat, indeq; quasi unicè tenaciter vivat. *arg: l. unicæ C. de sententiis quæ pro eo quod interest §.& hoc non solùm in damno, sed etiam in lucro &c.* ubi Gothofredus dicit, quòd usu-

usurarum quæ percipi poterant à creditore ratio habeatur, quo concordat recessus *deput. de anno* 1600. §. so vil nun disem nach 2c. creditori maj⁹ interesse quincuncibus probanti attribuens: nam certum est talem creditorem pecuniam illam quâ ad suorum alimentationem, emanentibus usuris sibi debitis, utitur, illis à debitore cunctante solutis, ad usuras plures consequendas elocaturum, quo proposito in hoc casu destituitur à debitore improbo; quæ assertio juri gentium conveniens esse videtur, quippe eo jure sufficit ut mea intersit propter moram in solvendo commissam pecuniæ mihi debitæ non pati damnum, cùm effeceris ut vel aliquid quod potuissem non acquisiverim, vel aliquid rerum mearum amiserim, sive damnum incurrerim, quod omninò resarciendum venit, ut perpulchrè D⁹ Textor *in synopsi juris gentium. c. 13. n. 14.* disserit. Adde Mevium *parte 8. decis. 232. n. 12.* ubi statuit, actori adjudicandum esse interesse, si illud non acceptæ justo tempore usuræ probare velit & possit, imò desuper propter moram sæpius protestatus sit: & facit hoc *l. 33. in fine ff. ad l. aquiliam &* Gothofredus *vide* Menochium *l. 2. casu* 119. *n. 19. & 20.* egregiè hoc secundum interesse propugnantem.

19. Si centum usuras apud Lucium delegaverim reservatâ sorte Sempronio, tunc debitor qui stipulanti promisit illas, de his solvere usuras ob moram tenetur, quia usuræ in sortem mutatæ & revera alius surrogatus creditor, unde infertur mutatione personæ debitoris aut creditoris mutare usuras in sortem. Brunnemannus *in §. 4. l. 58. ff. de administ. & peric. tut*: Struvius *exercit. 27. th. 51.* alium fermè similem casum proponit cum re judicata. Mevius *p. 8. dec. 232. n. 1.*

20. Jussus sive præceptum judicis, ne debitor solvat creditori, debitorem non liberat ab usuris, sed ad sistendum cursum earum debet pecuniam realiter deponere. *l. 7. ff. de us.* Finkelthusius *obs. 19. per totum.*

21. In emtione ad vitam creditoris redituum tolerantur majorum usurarum solutiones, neq; possunt ad legitimam in constitutionibus Cæsareis definitam quantitatem hi census adstringi, adeò ut si quis pro 10. aureis annuum unum reciperet, justissimus habeatur contractus, cùm in incertitudine temporis consistat, quamvis propter ætatem ejus cui reditus venduntur, in hoc negotio ad provinciæ consuetudinem recurrendum. Heigius *p. 1. q. 27. n. 7. & 11.* Gailius *l. 2. obs. 8. per totum.* Brunnem: *in l. 14. C. de usuris n. 2.* Friderus *de mandatis l. 2. cap. 72. §. 4.*

22. Mons pietatis apud Italos est perpetua quædam pecuniæ publicæ summa usui indigentium destinata, bonisq; viris ad mutuo illis dandum mandata. *cap. 3. de religiosis domibus lib. 7.* qui mons pietatis à Paulo Pontifice permissus tandem à Leone X. confirmatus fuit, ratio inductiva erat, ne usurarum voragine pauperes deglutirentur, & nihilominus inopiæ mutuando subveniretur. Laudatissimum mehercùlè institutum liberandæ à judæorum aliorumve sanguisugarum effreni libidine indigenæ plebeculæ inprimis comparatum, plura videsis apud Klockium *de ærario l. 2. c. 20.* Henric⁹. Link. *commentar. in decret. l. 5. t. 19. §. 8. circa finem.*

Montis leges & conditiones sunt sequentes.

23. 1mò. Ut ex illis detur mutuum ad certam summam & certum tempus v. gr. ad annum vel ex justa causa etiam longius.

2dò. Ut mutuatarii dent pignus idoneum, quia alioquin talis mons facile exhauriretur multis postea non solventibus.

3tiò. Singulis mensibus aliquid minutum solvant pro sumptibus necessariis ad mon-

montis conſervationem, ut pro ſtipendiis miniſtrorum qui montem cuſtodiunt & adminiſtrant, pro conductione domus ac pro libris rationum.

4tò. Si tempore præſcripto non ſolverint, vendatur pignus, & quod ex pretio detractâ ſorte & menſtruis ſuperfuerit illis reſtituatur.

24. Contractus emtionum cenſuum ſive annuorum redituum eſt, quo pro centenis thaleris ex domo vel fundo aliquo ſingulis annis ſolvuntur penſionis vel cenſus nomine quinque thaleri, & eſt in hæredes tranſitorius.

25. Cauſa efficiens & approbans eſt jus Canonicum nec non conſtitutio Imperii contenta in receſſu de anno 1548. *tit. 1. §.* und nach dem. & ordinatio Politica *de anno 1577. tit. 17.*

26. Hic contractus eſt inculpatus emtionis & venditionis, nam pretium intervenit ſcil. certa pecuniæ quantitas & merx hoc eſt annuus reditus in pecunia, frumento, vel aliis rebus quæ ſunt ſubſtantialia contractus emtionis. Gailius *lib. 2. obſ. 7. per totum.* cùm quod ex hoc contractu percipitur non eſt fructus pecuniæ néque acceſſio aliqua ad ſortem, ſed merx ſive res emta reditus qui percipitur: nam quoad venditorem certum ei pretium datum ſors eſt, quò verò ad emtorem res emta pro ſorte eſt & accipitur. *cit. conſt. Imperii.*

27. Speciale eſt in hoc contractu, quòd quamdiu venditor reditum ſolvit, ab emtore ſors data repeti nequeat. Gailius *dicto loco n. 8.* & conventio quâ conceditur emtori de exigenda ſorte facultas eſt ipſo jure nulla tanquam uſuraria, vel ut ſors à parte debitoris ſcil. venditoris ſit irreluitiva, excepto quoad reluitionem caſu Receſſus *Imperii de anno 1600. §.* ferners ꝛc. quando nimirùm debitor eſt in mora annui cenſus ſolvendi, & in hunc eventum obligationi pactum inſertum de repetenda ſorte. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 16. n. 27.* quod etiam procedit, licet nullum pactum contractui deſuper adjectum fuerit. Struvius *exerc. 27. th. 61.* Friderus Mindanus *de mandatis cap. 71. §. 6. pluribus.*

28. Hiſce præmiſſis non ignorandum in bonæ fidei judiciis & illis annumeratis uſuras & acceſſiones ex mora quidem deberi. *l. 32. §. 2. ff. h. t.* non verò in ſtricti juris judiciis, in quibus nec ex mora nec ex tempore litis conteſtationis currere incipiunt. *l. 1. C. de condict. ind. l. 3. C. h. t.* ſed ex ſtipulatu demùm debentur. non obſtante *l. 2. C. de uſuris rei judicatæ.* actio namque judicati quæ ſtricti juris eſt. *arg. §. 28. Inſt. de action.* quoad uſurarum præſtationem imitatur naturam & qualitatem actionum b. f. uti actio ex teſtamento & actio ex ſtipulatu pro dote. *l. un. §. 2. C. de rei uxoriæ actione*, hinc etiam uſuræ ex tempore litis conteſtatæ debentur *l. 34. ff. h. t. l. 1. C. de uſuris & fructibus legatorum.*

29. Hodie tamen etiam in judiciis ſtricti juris poſt moram quincunces ut & intereſſe abſque ulla probatione peti poſſunt. Receſſus *deputationis de anno 1600.* Hahnius *h. t. n. 2.* idem de litis conteſtatione vera & ficta docet Carpzovius *p. 2. conſ. 30. def. 17.* quæ ſententia contra jus civile allegatum in praxi eſt receptior. Eſpach. *in notis ad Carpz. alleg. defin. n. 5. & in defin. antecedenti 8. n. 5.* adducens receſſum Imperii *de anno* 1654. §. anreichend die 174. Lauterbach. *ad tit. ff. de rebus creditis §. 1. n. 23.* Richterus *p. 2. dec. 74. n. 17.* ubi præjudicio hoc confirmat Guidelinus *de jure noviſſimo l. 3. cap. 3.* Mevius *p. 7. dec. 2. n. 7.*

30. Mora duplex eſt alia debitoris alia creditoris.

31. Debitoris eſt ſolutionis faciendæ injuſta dilatio, quæ longior creditori allatura damnum, cùm culpâ non careat, debitori non prodeſt, ne & fidei fallendæ occaſionem arripiat, & ex delicto vel temeritate ſua damnum ſentiat creditor. *cap. 25. X. de reg. juris in 6to.* Brunnem. & DD.

32. Eſt-

32. Estque iterum duplex vel ex persona vel ex re. *l.32.ff. de usuris.*

33. Ex persona quæ ex facto hoc est interpellatione hominis opportuno loco & tempore facta oritur, & sufficit ad constituendum in mora debitorem interpellatio extrajudicialis per textum *l.30.ff. h.t. l.23. ff. de verb. obligat.* imò unica satis est, quia certior factus amplius certiorari non debet. *cap. cùm qui certus de reg. jur. in 6to.* quæ sententia usu recepta est.

34. Mora ex re est, quæ solo tempore tardæ solutionis ipso jure absque ulla hominis interpellatione contrahitur. *l.26.§.1.ff. de fidei commiss. libert.* si dies certus solutioni adjectus præterlapsus nec solutio præstita sit. *l.12.C. de contrah. & commit. stipulat.* hæc mora dicitur irregularis. Brunnem. *in l.3. C. in quibus causis restit. in integrum.* & committitur tam in emtione quàm in omnibus contractibus bonæ fidei, & etiam qui moram desiderant id est interpellationem, ut in mora quis constituatur, & in legatis, & in legatis ac fidei commissis, quæ licet stricti juris sint, ratione usurarum tamen & moræ b.f. contractus imitantur. uti superius *n.*28. ostensum.

35. Effectus moræ à debitore contractæ est perpetuatio obligationis, ut etiam naturalis interitus ad eum spectet, & quicquid accidat circa rem debitam debitor teneatur. *l.3. C. de usuris & fructibus legator.* 2dò. Fructuum in bonæ fidei contractibus præstatio. 3tiò. Usurarum solutio in hoc judicio statim atque mora commissa est. *l.32.§.2.ff. h.t:* 4tò. In obligationibus ad faciendum interesse venit, & attendit judex regulariter in æstimando interesse utilitatem proximam circa rem non remotam extra rem. *arg. l.21. §.3.ff. de act. emti.* 5tò. Pœna in casum moræ statuta statim atque illa contracta committitur, sive ea partium conventione adjecta sive lege constituta sit. *arg. l.2. C. de jure emphyteut.* hæc mora 6tò. etiam nocet fidejussoribus in re perempta aut deteriorata, non verò obligatio eorum augetur quoad usuras, interesse & alia, nisi etiam se in hæc specialiter obligaverint. *l.68. §.1.ff. de fidejussoribus. l.10. C. eodem.* 7mò. Mora unius correi debendi nocet reliquis quoad effectum obligationis perpetuandæ, non verò quoad effectum obligationis augendæ. *l.32.§.penult.ff. de usuris. l.173. §.2.ff. de reg. juris.* & Brunnem. *in cap.25.X. de reg. juris in 6to.*

36. Præterea debitor post moram creditoris in re oblata dolum tantùm & latam culpam præstat, non levem aut levissimam, & legaliter factæ pecuniæ depositionis periculum spectat ad creditorem, & tollit jus pignoris, vicissim parit pignoratitiam actionem. *uti* Brunnem. *in l.19. C. de usuris*, inter plura more solito adducit.

37. Mora debitoris purgatur si creditor ipsi sponte eam remiserit & condonaverit. *arg. l.penult. C. de pactis.* 2dò. Si creditor rem debitam ab eo vel alio novandi animo purè stipulatur sublata igitur veteri principali obligatione connexa etiam tollantur necesse est. 3tiò. Si creditor ipsi dilationem dederit. 4tò. Mora quæ in debitis minorum re ipsa contrahitur extinguitur si minores majores facti. *arg. l.87.ff. de legat. 2. l.68.ff. de reg. juris.* 5tò. purgatur mora à debitore contracta, si debitum opportuno loco & tempore creditori oblatum sit. *l.73. §.ult. l.91. §.3.ff. de verb. oblig.* sed si dies & pœna obligationi adjecta, hoc casu moræ purgationi quoad evitandam pœnam locus non est. *per l.23.ff. de oblig. & act.* 6tò. Purgatâ morâ per oblationem debitor à periculo interitus liberatur. *l.72.ff. de solution.* usurarum ex mora debitarum cursus sistitur. *arg. l.122.§.5.ff. de verb. obl.* ex eadem ratione ad fructus aliàs ob moram præstandos amplius non tenetur. Similiter ab interesse in futurum præstando liberatur, verùm ob damnum ante purgationem jam ac-

ceptum aut lucrum interversum præstando minimè eximitur. *arg. l. 8. ff. si quis cautionibus.* Sicut nec ab usuris jam tum pendendis. Si verò debitor receperit depositam pecuniam ad se sine vel cum cautione, tunc fingitur nunquam facta depositio. Brunnem. *in l. 19. C. de usuris.*

38. Mora creditoris est solutionis accipiendæ injusta dilatio. requiritur igitur 1mò, ut debitum creditori offeratur, 2dò ut id ipsum quod debetur offeratur. 3tiò ut debitum totum non pars quædam oportuno loco offeratur. *l. 9. C. de solut:* nec non oportuno tempore. tandem requiritur ut creditor debitum dicto modo oblatum sine justa causa recusaverit, & præter oblationem postulatur obsignatio & depositio tàm sortis quàm usurarum. *l. 72. ff. de solut: l. 19. C. de usuris*, adeò ut si modicum de una vel altera desit, inutilis planè sit oblatio, eamq; creditor accipere non teneatur. *l. 135. §. 2. de verb: obl.* Brunnemannus *in l. 19. C. de usuris.* Jmò si unicus nummus deficiat, depositio nullum sortitur effectum. Hartmannus Pistorius *obs. 225. n. 15.* Sichardus *in l. 19. C. de usuris n. 4.* Klock. *tom. 2. cons. 39. n. 298. arg. l. 41. §. 1. ff. de usuris.* Schickhardus *logica jurid: loco 3. ab æquiparatione, reg. 1. n. 155.* quia oblatio succedit in locum numerationis seu solutionis, & non debet esse minùs in oblatione quoad offerentem quàm in solutione. Espach *in notis ad Carpzovii forensia p. 2. const. 28. defin. 13. n. 2.*

39. Creditoris mora purgatur si vel ipse vel ejus nomine alius debitum antea rectè oblatum & sine justa causa recusatum à debitore vel alio qui interpellari potest. *l. cit. 19. C. h. t.* oportuno loco & tempore exigat, & se nunc accipere paratum ostendat. *arg. l. 17. ff. de per: & com. rei vend.*

40. Finis usurarum est, ut debitor sorte creditoris ad suum commodum & emolumentum utens creditori, qui ipse sortem in res sibi utiles conferre posset, usurarum pensitatione lucrum cessans resarciat.

41. Alter effectus usurarum consistit partim in actionibus quibus petuntur & partim pœna. Jure Canonico usurarii manifesti privantur Christianâ sepultura. *c. 3. x. b. t. c. 2. eodem in 6to.* à testimonio arcentur in testamento dict. *c. 2. in 6to.* nec testamentum facere possunt. *ibidem.* jure novissimo Imperii destituuntur quarta sortis parte. Recessus *Imperii de anno 1577. rubr.* von den wucherlichen *Contracten.* extraordinaria insuper carceris vel relegationis pœna plectuntur. Carpzov. *tract: crim: q. 92.* ut verò usurarii circa usurariam pravitatem convincantur, tenentur illi libros rationum edere. Gailius *l. 1. obs. 106. n. 12.* qui hoc extendit ad Judæos. Mevius *p. 5. decis. 402. per totum.*

42. Quod attinet actiones ad consequendas usuras, sciendum est tunc competere condictionem certi si illæ per stipulationem sunt promissæ. *l. 9. pr. ff. de rebus credit.* si verò usuræ promissæ non sunt, de jure civili nulla competit actio. *arg. l. 31. & l. 41. §. 2. ff. h. t.* non obstat *l. 75. §. pen: ff. de V. O. junct. pr. inst: eodem.* nam licet stipulatio usurarum indefinitè facta incertum contineat, incertum tamen pro non facto sæpiùs habetur. *l. 2. ff. de his quæ pro non script. hab. l. 73. §. 3. ff. de r. j.*

43. 2dò datur condictio ex lege quando usuræ debentur ex pacto legitimo. *l. 6. ff. de pactis l. un: ff. de condict: ex lege*, quod minus dubii habet hodie cùm ex recessu *deputationis de anno 1600.* & recessu *Imperii de anno 1654.* usuræ quamvis de iis partes nil inter se pacti sint, adjudicandæ veniant. uti superiùs *num. 12.* hujus tituli ostensum. in bonæ fidei contractibus ex pacto in continenti adjecto si debeantur, ipsius contractus actio datur. *l. 2. 3. & 4. C. depositi.*

44. Con-

44. Contraria sunt modi quibus usuræ iterum cessant. 1ò. per factum hominis privati ut debitoris solutione sortis aut alia aliqua satisfactione vel liberatione. vel oblatione debiti cum subsequente obsignatione & depositione *l.19.C.h.t.* vel creditoris, pacto de nō petendo seu remissione expressa vel tacita quæ ex facto aliquo inducitur & est vel totalis vel partialis, hæc dicitur quando obligatio usurarum pro parte extinguitur quod fit per usurarum minorem acceptationem. *l. 13. ff. l.5. C.h.t.* totalis est, quando obligatio usurarum planè tollitur, idq; fit per usurarum præteritarum petitionis omissionem. *l.17.§.1.*& Brunnem: *ff.eodem.* vel per solius sortis sine protestatione acceptationem, ex qua tamen nulla poterit inferri remissio si usuræ debeantur vel ex judicato vel ex stipulatione *l.1.C.de judiciis.* 2dò. mora commissa in recipiendo oblatam sortem. *l.37.§.1.ff.mand.* Publico facto hominis cursus usurarum sistitur per officium judicis, ut si judicium ubi de sorte principali actum sententia judicis finitum fuerit aut præscriptione. *l.26.pr. C.de usur.*

45. Interesse est damni emergentis vel lucri cessantis civilis & legitima accessio, vel etiam congruè facta æstimatio. *l.2.§.fin.ff. de eo quod certo loco.* Vel nihil aliud est quàm utilitas justa quæ nobis abest quam habere potuissemus si damnum datum non esset, aut lucrum non esset interceptum. Brunnem. *ad l.unicam C.de sententiis.* pro eo quod interest: nam quæ de damno emergente in casibus certis & incertis dicta, etiam in lucro cessante locum habent. *l.1.cit.tit: §.& hoc non solum &c.l.33.in fin.princ.*& Gothofr⁹ *ibidem ff.ad l.aquiliam.* Puffendorff *in introduct: doctrinæ moralis & status lib.1.cap.16.§.6.* siquidem damnum incurrit qui lucrum amittit; ideò veteres & novi juris autores id quod interest ex damno & lucro statuerunt, & hodie lucri ratio quoque habetur. Gothofr: *in notis ad l.20.§.3.ff. de act: emti & venditi.* Imò illud deducere permissum est. Recessus *Imperii de anno* 1600. *§.152.*

46. Certum interesse est, ut si fundum emam à te 40. florenis, qui hodie dignus est 100. florenis. jam dudum numeravi pretium sed nondum accepi rem; igitur ad interesse ago, hoc ita moderandum est, ut mihi restituere pretium cogaris, & præterea alterum tantum, id est adhuc 40. florenos, & ita conjunctim 80. florenos non plus. Brunnem: *cit: loc.* cùm interesse commune non debeat egredi alterum tantum. Mevius *p.7.dec.2.n.9.* Matthæus *de judiciis. disp.11. n.31.*

47. Incertum quando agitur de facto aut possessione quæ certo æstimari nequit, aut ex delicto aut contractu qui in faciendo consistit ut societas, mandati, tutelæ &c. à partibus non æstimato. in venditione & locatione factum traditionis certo pretio æstimatum est, in dictis incertis taxat judex quantum in rei veritate intersit, & in dubio minoris condemnabit. *l.un. C.h.t.* siquidem in locum ejus quod voluntate facto vel culpa alicujus non factum est aut fieri nequit, succedit petitio interesse, ut per æquipollens possibili modo præstentur, & perinde habeantur atq; si præstita sint. Mevius *p.2.dec.368.n.6.&9.*

48. Damnum emergens dicitur quoties de vitando damno: lucrum autem cessans quando de lucro captando quis certat, utpote si mercatori pecunia negotiationi exposita statuto tempore non solvatur, & sic lucrum quod ex pecunia mutuata augeri poterat, cessat ob moram debitoris per textum *in l. fin. §. si quis in fine. C.de codicillis. dictus* recessus *deputat: de anno* 1600. *§.152. circa finem.* Menochius *arbitr: judicum quæst: casu 119.n.1.lib.2.*

49. Interesse singulare est in quo solùm de affectione quadam agitur, & rei non cohæret, sed extra rem est, quod plerumque non curatur: cùm à communi valore probari nequeat, sed ex qualitate personæ emtoris & ipsius rei quod conjecturis probari potest, à

judicis arbitrio dependet. Menochius *arbitr: jud: q. casu* 120. circa quod interesse juramentum in litem affectionis introductum, quod præstatur propter dolum, latam culpam & contumaciam rei non restituentis vel exhibentis rem, & permittitur actori rem ex affectione æstimare, cùm eam invitus vendere cogatur, & ita jurat quanti res est æstimatione singulari. *l. 2. ff. de in litem jurando.* Brunnemannus *ibidem.*

50. Interesse affectionis & utilitatis simul est quod præter affectionem & communem rei valorem etiam utilitatem continet, ut si damnum illatum sit insigni artifici. Menochius *cit. loco. casu* 122. vel si agatur de restitutione juris corporis in quo multos apostillos seu remissiones conscripserit autor. in hoc æstimatio augetur in duplum non quidem respectu affectionis sed communis valoris seu interesse. *l. unic. C. de sententiis quæ pro eo.* Brunkhorst *ad l. 24. ff. de reg. juris*

51. Super hoc interesse præstatur juramentum veritatis, non quasi præcisè veritas in ea attendatur, sed quod non ita in infinitum juretur, hujus juramenti tres sunt causæ. 1ma. Si mora seu culpa, item si res sit deteriorata. 2da. Rei interitus. 3tia. Difficultas probationis, vel quia non extat, vel quia non apparet, & habet locũ in omnibus actionibus etiam stricti juris, ejusq; æstimatio referenda est ad tempus solutionis debitæ, nisi mora accesserit, ubi attenditur tempus quanti res plurimi fuit. Brunnem. *in l. 5. ff. de in litem jurando.*

52. De cœtero licet multi D D. interesse cum usuris confundant, statuentes quod ob utriusq; similitudinem de uno ad aliud licitè argumentetur. Mevius *p. 5. decis.* 2. *n.* 8. attamen si ad juris normam conferatur, hoc universaliter subsistere minimè poterit, cùm interesse denotet propriè æstimationem illius utilitatis quæ dolo & culpa alicujus extra rem principalem nobis abest. *l. 13. l. 43. ff. de act. emti.* usuræ verò eas tantùm accessiones sortis significent, quæ sine contemplatione doli vel culpæ propter rei usum præstantur, & licet recessus *deputationis de anno 1600. §.* so vil nun 152. usuras quincunces propter interesse præsumptum permittat, neutiquam tamen propterea differentia usurarum & ejus quod interest sublata est, nec aliud colligi poterit, quàm quod in casu moræ usuræ interesse quodammodo assimilentur, ex qua totalis usurarum atque interesse exæquatio minimè deduci potest. Tabor *de altero tanto p. 2. art. 5. n. 5.* & Menoch. *arb. jud. quæst. l. 2. casu* 119. *n.* 22.

53. Fructus strictè veniunt pro iis rerum utilitatibus quas natura hominum gratia producit ut sunt fœtus pecudum, olera, segetes, uvæ, poma &c. ut & quæ intra fundum nascuntur verbi gr. lapides, creta, arena, & varia metallorum genera.

54. In hoc significatu fructus nihil aliud sunt, quàm emolumentum sive accessio rei quæ vel ex ipso rei corpore vel ejus occasione ad utilitatem hominis pervenit. vice versâ usuræ non naturâ producuntur, sed jure percipiuntur. *l. 62. ff. de rei vind.* deinde interesse plerúmque officio judicis tribuitur, fructus verò jure actionis petuntur.

55. Fructus vel sunt civiles, vel naturales & industriales.

56. Civiles sunt qui jure & ex obligatione propter rem scil. & occasione rei percipiuntur, uti pensiones, mercedes, usuræ. *l. 62. ff. de rei vindicat. l. 27. §. 1. ff. de hæreditatis petitione.* qui propriè fructus non sunt, sed eorum vicem subeunt & obtinent. *l. 34. ff. de usuris & fructibus.*

57. Reditus ordinarii sunt qui semper sine interruptione pendendi sunt, veluti Bectt vectigal & accisa vini, cerevisiæ &c. quæ potulentorum nomine persolvitur. Bruckman *consil. 27. n. 43. vol. 1.*

58. Extraordinarii sunt, qui non semper sed postulante reipublicæ necessitate pen-

duntur

duntur ut tributum, pro elocatione filiarum illustrium, pro peregrinatione Principum, re culinaria, militia sustentanda, qui extraordinarii reditus fermè in ordinarios degenerasse experientia docet.

59. Immutabiles sunt qui nec crescunt nec decrescunt.

60. Incerti mutabiles & casuales uti sunt mulctæ, pecora, decimæ &c. quorum proventus vel uberior vel malignior, major aut minor ex tempestate pendet, ut in æstimatione ejusmodi redituum ad aliquot plerique tres, 6. aut 9. annos habeatur respectus.

61. Reales reditus sunt tributum, vectigal, accisa & similes impositiones quæ rebus imponuntur vel occasione rerum præstantur.

62. Reditus personales sunt decapitationes, mulctæ pecuniariæ &c.

63. Accessiones sunt omnia commoda quæ quocunque modo rei accedunt, vel quavis occasione ratione rei obveniunt, verbi gratia per alluvionem. Struvius *exerc.27.th.* 64.

64. Naturales qui ex ipso rei corpore sine singulari aliqua hominum industria proveniunt, ut ligna, poma, castaneæ, fœnum. *l.45.ff. de usuris. l.31.ff.de verb. signif.*

65. Industriales verò qui cooperante quidem naturâ, sed tamen non absque industria, cultura & curâ humanâ obveniunt, ut frumentum, uvæ & tales plures, & in hisce magis opera quàm natura spectatur. Interdum autem qui fructus sint naturales vel industriales judicis arbitrio relinquendum esse docet Carpzov. *p.3.cons.*32.*def.*24.*n.*22. & Menochius *arbitrariis judicum quæstionibus. l.2. cent.3. casu* 210. *n.*20. ubi ad longum recenset quinam pro industrialibus reputentur.

66. Hi fructus naturales & industriales rursus dispescuntur in consumtos & extantes.

67. Consumti dicuntur qui penes possessorem amplius non inveniuntur, quòd aut consumti aut alienati sint.

68. Extantes dicuntur qui præsentes supersunt & adhuc inveniuntur, vel superesse finguntur, quatenus nempe possessor ex fructibus consumtis vel distractis locupletior factus censetur. *l.40.§.1.ff. de hæredit. petitione.*

69. Extantes rursus sunt vel pendentes vel percepti vel futuri. pendentes sunt qui adhuc rei ex qua sperantur & proveniunt, cohærent, & hi rebus immobilibus annumerantur cùm sint pars fundi. *l.44.ff. de R.V.*

70. Percepti sunt duplicis generis vel actualiter percepti, ut à corpore separati reperiantur *§. si quis 35.Inst. de rer. div.* licet nondum collecti aut asportati sint, vel percipiendi quos possessor incuriâ suâ non percepit, percipi tamen à diligentiori potuissent. *l.33.& 62. §.1.ff. de R.V.*

71. Fructus futuri vocantur qui quidem nondum sunt maturi, aut producti tamen certò sperantur.

72. Effectus fructuum potissimum consistit in eorum acquisitione facta vel à bonæ vel à malæ fidei possessore. §.*35.Inst.de rer.divis. l.48.ff. de acquir.rer. dom.*

73. Bonæ fidei possessor pendentes relinquere tenetur tanquam partem rei *l.44.ff. de R.V.* ad perceptos & consumptos non tenetur *l. 22. C. de rei vind. l.48.ff. de a. r. d.* percepti extantes industriales quoque non veniunt restituendi, bene verò naturales *l.45.ff. h.t.* D⁹. Textor *cum Donello praxi judic. p.1. cap.15.n.72.* Sutholt *differt. 4. aphor. 56.* Vinnius *ad processum disp.21.th.3.* Gosuinus ab Espach *ad Carpz. forens. p.3. cons.* 32. *def.*28. *n.* 10. *circa finem.* Ratio differentiæ est, quòd naturales sponte suâ proveniant & ideo domino propietatis extantes attribuantur à quocúnque possessore illi sunt percepti *per cit. l. 45.ff. h. tit.* tantam loquentem de naturalibus. cui non obstat, *l. cit. 48. ff. de a. r.d.*

r.d. intelligenda de fructibus ex industria hominis provenientibus. Bocerus *discursu de fructibus rei n.73.* imò b. f. possessor in judiciis singularibus licet factus sit locupletior, nihil vindicanti restituere obstringitur, secus in universalibus ubi pretia loco rei succedunt. *per l.25. §.11. ff. de hæredit. petit. dictus* Espach *ibi n.2. cum multis autoribus.*

74. Malæ fidei possessor tenetur ad omnes fructus vel extantes vel consumptos. *l.22. C. de rei vind.* deductis tamen expensis quærendorum fructuum gratia factis. *l.7. ff. sol. matrim.* naturales, industriales perceptos & percipiendos. Brunnem. *in cit. l.22. C. de R.V.* Carpz. *p.3. const.32. def.30.* & Espach *ibidem.*

75. De cætero fructus restituendi semper intelliguntur deductis impensis *l.46. ff. de usuris*, quas uterque possessor intra modum probabilem deducere potest. *l.36. §.f. ff. de hæred. petitione.*

76. Bonæ fidei possessorem post litem contestatam æquè ac alium malæ fidei possessorem si succumbat omnes fructus restituere teneri statuunt Perezius *in Cod. de R.V. n.24.* Struvius *exercit.* 11. *th.23.* Carpz. *l.1. resp.39. n.8. & seq.* Brunnem. *in l.22. C. de R.V.*

77. Causa de qua rubrica memorat, generalius sumpta complectitur omnem utilitatem quæ occasione rei percipi potest. *l.20. ff. de rei vind.* & generaliter quicquid actor habiturus fuisset, si debito tempore res soluta fuisset, hoc verbo comprehenditur. *l.35. ff. de verb. sig.* hæ autem causæ sunt vel in rebus ipsis ut qualitates prædiorum aut hominum, verbi gr. bonitas, salubritas, immunitas, libertas &c. vel à rebus ipsis ut partus ancillarum & aliæ rerum accessiones &c.

Sequuntur quidam libelli ex præcedenti titulo varias actiones suggerente.

Præm. titulo.

78. Ewer Gdn. Gestr. und Herrl. geruhen ab der hiebey gehenden fideimierten abschrifft dessen original bey handen und vorzulegen fertig stehe/ Gdg. Gg. zuersehen/ welcher gestalten der Jud N. Oppenheimer zu N. vor 6. jahren unter eigener hand und pittschafft sich verbunden/ mir die in gepflogener abrechnung richtig schuldig verbliebene summ innert 4tel jahrsfrist also willigst abzutragen/ daß ihn daran weder krieg noch andere vorfallenheiten verhindern sollen/ mit welcher obligation an statt des baar ihme vorgeliehenen wider begehrten gelts/ ich mich befriedigen müssend/ anderwerts mich begeben/ doch nicht unterlassen/ ihne von zeit zu zeit der zugesagten bezahlung so schrifft- als mündlich durch versicherte personen zuerinneren/ die aber bey disem betrieglichen boßhafften Juden nichts verfangen/ wordurch ich in grossen schaden gesetzet worden/ indem ich weder Capital noch ex mora davon verfallene zinß erhaben/ und also meine übrige mittel zu meinem täglichen unvermeidenlichen unterhalt/ auß mangel anderwärtigen verdienst/ anzuwenden gehabt/ die sonst fuglich außliehen/ und fünf von hundert zu zinß einziehen können. Allermassen nun der Reichs-Deputations Abschiedt de anno 1600. §. 152. circa finem deutlich verordnet/ daß so dem creditori die geordnete 5. fl. von hundert nicht annemmlich sondern vermeinen wolte/ tam ex lucro cessante quàm damno emergente ein mehrers zufordern/ daß ihme alsdañ sein ganzes interesse zudeduciren/ gebührlich zuliquidiren und zubescheinen/ und der Richterlichen erkantnuß darüber zugewarten unbenommen seyn sol. Womit überein kommet/ wan die Rechts-Lehrer setzen/ quòd mora debitoris eidem minimè lucrosa, nec creditori damnosa esse debeat.

Mevius *p.4. decis.154. n.7.*

Und

Und dann besagter Jud zu kundbarer meiner verkürzung / mich nicht allein mit der erstattung des Capitals / sondern auch darvon ex mora verfallnen zinsen der jährlichen 48. fl. biß anhero treuloß und ganz betrieglich aufgehalten / so thane zinß mir gehörig / genutzet / die ich zu meiner sustentation ankehren / und meine baarschafft außliehen können / einfolglich mir auß denen vorenthaltenen auf 300. fl. nun gestiegenen pensionen, ducto calculo, so ich darauß würklich ziehen mögen / da selbige er mir schuldigst geliefert 36. fl. abgangen / die ich zuruck zulassen / nicht vermag / angesehen berührte Reichs-Constitution mir selbiges weiters klar vor augen legendes interesse zueignet / und das gemeine Recht ein gleiches billiget / wie *Lex unica C. de sententiis quæ pro eo quod interest §. & hoc non solùm in damno sed etiam in lucro &c. & l. 33. in fin: princ. ff. ad l. aquiliam.* Menochius *arbit. jud. quæst. l. 2. cas. 119. n. 19.* bestättigen.

Ja der berühmte Jurist Mevius *p. 8. decis. 232. n.* 12. außtrücklich setzet / daß dem kläger das interesse, so er dasselbe wegen nicht zu rechter zeit empfangener sondern außgebliebener zinsen / darleget / zuzueignen seye / zugeschweigen / daß dem völker Recht übereinkomet / dergleichen abgang dem creditori zuerstatten / indem krafft desselben gnug ist / daß mir daran gelegen / daß mir wegen des schuldners verzug kein schaden zugefüget werde / als der verübet / daß ich das so füglich gekönnet nicht erworben / sondern vielmehr das meine würklich verlohren und in schaden gerathen bin / dessen ersetzung ganz billich und recht seye / wie D[9] Wolffgang Textor *Synopsi juris gentium cap. 13. n. 14.* pulchrè deducirt. Berlichius *p. 2. concl. 38. n. 33.*

So gelanget diesem nach an Ewr. Gdn. Gestr. und Herrl. mein gehorsames legales bitten / Dieselbe geruhen ersagten boshafftigen frustratorischen Juden / zufolge angezogener völker / gemeinē civilischē Rechten und so klarer Reichs-Constitution in die fordersame baare abstattung schuldiger Capital-sum̄ / darvon verfallene 300. fl. zinß / und mir wegen diser de facto unternommener hinterhaltung zugefügten würklichen abgangs von 36. fl. zucondemniren und exequendo anzustrengen / damit also des meinigen und was mir occasione dessen gebuhrt und ermanglet / ohne längern aufenthalt von dem Juden / dessen proprium ist wie Gailius sagt / in 4to modo Christianos zubetriegen / fähig werden könne. Hierüber das milt-Richterliche Amt pro celeri justitiæ administratione nochmals innständigst anruffend / verbleibe

Alius libellus pro consequendis usuris ex die moræ commissæ in contractu bonæ fidei, & in specie ex l. 4 C. depositi.

Præ. Tit.

79. Ich habe vor 6. jahren / wegen bevorgestandener kriegs-gefahr 400. fl. hieher überbracht / und Hrn. NN. Burgern und Handelsmann als mir vorhin bekant / selbige behändiget / mit bitte mir so lang zuverwahren / bis ich sie zuruck forderen werde / welches er zuthun gutwillig übernommen / gleich sein mir darüber außgestellter depositions-schein klar außweiset.

Nun ist zurecht versehen / daß ein jeglicher depositarius zu aller zeit dem deponenten sein zu treuen handen hinterlegtes gut auf begehren behändigen solle. *l. 1. §. 22. ff. depositi.* und da er dasselbe nicht thut nicht ohne betrug zuseyn scheinet. *citatus §.* 22.

Gleichwie aber ich bereits vor anderthalb jahren / ersagten Hrn. N. schrifftlich ersuchet / meinem Schwager NN. angeregte 400. fl. würklichē zubehändigen / so er besag dieses zeugnuß hie-

hiebey nicht gethan/sondern mein gelt contra datam fidem & depositi contractus naturam geflissentlich hinterhalten / vornemlich weil er solches als von mir unversigelt empfangen hinterrucks meiner gebraucht haben wird: Und dann unzweifentlichen rechtens ist/quòd in bonæ fidei judiciis ex mora debeantur usuræ officio judicis adjudicandæ.

l.24.ff.depositi.l.54.ff.locati. l.32. §.1.ff. de usuris.

Also gelanget an meine Hochgeehrte Herren mein geziemmendes dienstl.bitten/dieselbe geruhen ersagtem depositario per decretum aufzulegen/mir berührte 400.fl.in demjenigē gelt worin ich sie bey ihme in verwahrung niedergeleget/zusamt dem von zeit deren ersten durch mich beschehenen zuruckforderung darab ex mora verflossenen zinß der 30. fl. ohnweigerlich zurestituieren und zuvergütigen. Hierüber.

Exceptio contra pecuniæ depositionem non ritè factam sic formari potest.

Præm. Tit.

80. DAß ich die von meinem debitore N.N. jüngst angebottene bezahlung der ihme vor 8.jahren baar geliehener 200.Thlr.species nicht annemmen/und darauf die handschrifft samt pfand herauß geben wollen/ mithin er bey dem Stattgericht dises gelt deponirt, und anjetzo actione pignoratitiâ directâ zu erlangung des pignoris wie nicht weniger *ex l.2. C. de condictione ex lege & sine causa*, zu außhändigung der handschrifft wider mich zuagieren gesinnet/solches habe ab der zuruck gehenden Klag mehrers ersehen. Wann aber Rechtens ist daß nicht allein das Capital wie es dargeliehen/ sondern auch die darab verfallene 2. jährige restierende zinß in eadem pecuniæ bonitate müssen bezahlt oder deponirt werden.

Brunnemannus *in l.26.§.2.ff. de pactis dotalibus, cùm sint accessio sortis & debiti principalis.* Carpzovius *p.2. const.28. def.14.* Richterus *tom.1. cons.13.n.8.* Carpzov. *l.5. tit.9. respons.93.n.31.& seq.*

Der vermeintliche deponens, nur allein vor den zinß 30.fl. hinderlegt/in meinung es damit gethan/und ich gehalten seye/ihme beides pfand und handschrifft zuextradiren/darinnen er sehr fehl schiesset/anerwogen notorium, daß 30.fl.keine 20.Thlr.species außmachē/ und in der deposition, da sie eine befreyung von der schuld zuwürcken/nicht weniger als in der zahlung zuseyn/angesehen jeñe in dieser stell succediert/welches also wahr/ daß da nur ein einziger pfenning daran ermanglet/die hinterlegung ihres effects frustriert/ und ganz nichts nutzet/weniger der creditor so thane summ anzunem̄en schuldig/oder darzu durchs Recht vermögt werden kan.

*l.135.§.2.ff.de verb.obl.*Brunnem.*in l.19.C.de usuris.*Hartman Pistorius *obs: 225. n.15.* Schickardus *in cit.l.19.C.h.t.n.4.* Klock *tom.2. cons: 39.n.298.arg.l.41.§.1.ff. de usuris.*Schickhardus *Logica jurid: loco 3.ab æquiparatione reg.1.n.155.*

Als thue auch gegen erwehnten meines debitoris übel gegründete action diese meine erhebliche exception non sufficienter ad solvendum debitum oblatæ & depositæ pecuniæ setzen/seine intention damit gänzlich explodiren/ und das Richterl.Ambt geziemend ersuchen/ihne zu ergänzung des ermanglendē rests behörig anzuweisen/quo facto ich wie bißher keines wegs mich weigern werde/die bezahlung anzunemmen/und zugleich ihme das seinige zuruck zugeben/bis dahin ich denen vor mich streitenden klaren rechten fest insistieren/und gegners importunität nichts einwilligen werde. Hierüber der grgn.willfahrung mich getröstend verbleibe.

Actio

Actio ad consequendum interesse singulare sive affectionis per juramentum in litem sic institui potest.

Præmisso titulo.

81. Ewer Herrl. und Weißh. wüssen ggn. was massen vor 14. tagen wider Cajum von mir wegen 2er angesprochener Gutschen-Pferden belangten der entspruch dahin ergangen/ daß er mir selbige fordersamst mit dem verursachten schaden zurestituieren schuldig seyn solle: deme er mit nichten nachgesetzt / sonder vielmehr solche Pferdt nach publicierter Urtheil hinweg reitẽ lassen/ und verschaffet/ daß weder er sie nicht mehr herbeybringẽ/ noch ich als in frömde Lande verführt als mein eigen vindiciren kan. Wann nun dieser von ihme Cajo zu schimpflicher elusion des Hrn. Richters gegebenen Urtheils ex dolo vorgenommener enteusserung actus dessen so er mir überantworten sollen/ in den rechten nicht allein straffbar / sondern auch dem klägern als victori, dem solcher gestalten sein zugeeignetes eigenthum wider willen und alles vermuthen entzogen wordẽ/ zugelassen ist gegen den dolose zubesitzen manglendẽ das juramentum in litem affectionis in infinitum abzuschweeren / allermassen solches

l.68.ff. de rei vindicatione. l. arbitrio 18.ff. de dolo malo. l.2.& l.5.§.1.ff. de in litem jurando. Menochius *arbitr: judicum quæst. l.2. casu* 207.*n.16. &* 17.*in terminis terminantibus ubi cum* Corasio *l.6. miscell. juris c.* 2.*n.* 3. statuit, in infinitum jurari posse ob odium Rei qui dolo & facto suo fecit, ne ulla ratione res petita recuperari possit, & ita actorem potestate rem vendicatam habendi privaverat, solidè

bestärken: Und dañ ich mein hierunter waltendes interesse wegen ermanglung mir zugehöriger und durch den entbescheid adjudicierter 2. stattlicher Kutschen Pferd füglich auß affection selbige zuhaben / geringer nicht dann 260. thlr. anzuschlagen weiß / und solches durch das mir in den rechten zugelassenes juramentum in litem affectionis wol erhärten kan; Als gelangt an Ewer Herrlt. und Weisht. mein gemüssigte legale bitte / mich nunmehr zu ablegung sothanen juraments ex officio zuadmittieren/ und hoc præstito den beklagten aus seinem boshafften verschulden zu fordersamster erlegung der bestätigten sum̃ zucondemniren / auch exequendo darzu zuvermögen. Hierüber wie gebätten/ der Richterlichen willfahrung mich getröstend/ verharre.

Plures casus dictus Menochius *in allegato casu* 207. recenset in quibus juramenti in litem affectionis præstatio locum habet, qui obveniente lite evolvi potest.

Alia actio ad consequendum interesse certum usq; ad alterum tantum.

Præmisso titulo.

82. Vor nunmehr 4. monaten ist mir von Herrn Bauermeister hieselbsten sein vor dem mittlern thor gelegener gras- und pflanz-garten vor 120. Thlr. verkaufft/ von mir der preiß demselben laut quittung baar bezahlt / doch die ubergab desselben mittelst meiner persönlichen einführung in solchen oder außhändigung des schlüssels nicht bewerkstelliget worden / ohnerachtet ich immer ihm angelegen mir die quasi tradition zuthun. Wann nun inzwischen durch unvermutheten aufschlag der güter dieser gattung ersagter von mir erkaufft und bezahlter garten über den doppelten erstern werth wurklich gestiegen / anerwogen Hr. Klapper darvor 250. Thlr. zugeben angebotten / da er selbigen von mir oder dem detentore erkäufflich überkommen könnte; Und dann mir

ersterm unzweifentlichen Käufern/so fehrn ich die actionem emti anzustellen gedächte/solcher von dem verkäuffer præcisé übergeben werden müsse/

l.11. §.2.ff. de actione emti. Anthon. Perezius *in hunc titulum.C.n.4.* Hieronymus de Cævallos *pract.quæst.comm. contra communes q.459.*D⁹ Textor *praxi judic.p.1. cap.16.n.90.cum communi JCtorum schola.*

andern fahls aber propter electionem mihi competentem auf die bezahlung des baar erlegten werths dupli pro interesse zutringen befügt bin. siquidem manifesti juris est, quòd si fundus venditus non traditus pluris nunc valeat, quàm antea nimirùm tempore venditionis, uti in præsenti meo casu, tunc judex venditorem condemnare debeat in pretii accepti restitutionem,& alios centum 20.thaleros, cùm hoc interesse utpote certum usque ad alterum tantum adjudicandum veniat & non ultra.

Imperator *in l.unica.C.de sententiis quæ pro eo quod interest proferuntur.verbis: veluti in venditionibus, locationibus &c.* Perezius *n.7.* & Brunnemann⁹ *ibidem. n. 4.* Mevius *p.7.dec.2.n.9.* Klockus *tom: 2.consil.55. n. 93. & 94.*

Als ersuche disem nach das Richterl.Ambt hiemit dienstrechtl. besagten Herrn Pauermeistern vor sich zubescheiden/ihme dis mein gegründtes begehren vorzuhalten/und da er/wie kundlich/ die tradition des an mich verkaufften und bezahlten gartens nicht beschehen zuseyn/keines wegs ablengnen kan/ sonsten ich selbigē proprio jure dem neuen käuffer vor die angebottene 250.Thlr.übergeben wollte/darauf mit urtheil und recht dahin zuverdam̄en/ daß er wegen des inzwischen über das alterum tantum im preiß gestiegenen mir verkaufften aber nicht überantworteten gartens/erstlich die erhabene 120.Thlr.vor den werth/und dann so viel vor das interesse, weiln man noch 10.Thlr.mehr gegenwärtig darauß lösen kan/mir zurestituieren und gut zumachen schuldig/ und dazu durch executions - mittel anzuhalten seye. Dieses mein verlangen ist den angezogenen rechten gemes / derhalben auch mich der gewürigen Richterl. willfahrung getrösten wil / als verbleibend.

Ulterior actio ad obtinendum interesse affectionis & utilitatis ob rem amissam commodatò datam sic formari & institui potest.

Præmisso titulo.

83. JCh muß wider willen dem Hrn.Richter mittelst dieses meines klag-libells vorbringen/ was massen Hr Obsæbæus der Rechten Candidatus vor ungefehr 6. wochen mir eine visite gegeben / und anwesend meine geringe Bibliothec, so ich mit hiehar gebracht besehen/zugleich/ da er meinen tractatum Barbosæ loci communes sive axiomata juris cum notis Taboris nec non annotationibus Strickii mit meinen selbigem durch eingeschossenes papeir häuffig eingeschriebenen auß sehr vielen der besten autorum genommenen außzügen ad praxin und procesś führen sehr dienlich / ansichtig worden/mir eüsserst angelegen / ihme selbigen zudurchgehen / 4.Wochen lang zulehnen / womit demselben endlich gewillfahrt: Als ich nun ersagten Autorem vor einigen tagen zuruck gefordert / läßt er commodatarius mir entbieten / daß diser Barbosa ihme von seinem logiment entkom̄en/ deßwegen er die restitution zuthun nicht vermöchte / womit ich mich abspeisen zulassen nicht vermögend/demselben zuerbotten / daß er mir zu folg contractus commodati eintweder den autorem zurestituieren / oder sich auß dessen ermanglung mit mir specialiter abzufinden hätte/ massen dises mein mit grosser Mühe verfertigtes handbuch seye/dessen mich in meinem beruff stündtlich zubedienen gehabt: worzu er sich jedoch in güte nicht verstehen wil.

Gleich-

Gleichwie aber in den rechten wol versehen/daß so ein commodatarius das ihm ad certum usum geliehenes ding als verlohren zuseyn vorgebend nicht zuruck geben thut/wider ihne in litem geschworen werdē kan/und die sach wie vil sie werth auf die zeit des Richterl.außspruchs zuschätzen und anzuschlagen seye.

prout *l.sed mihi 3.§.in hac actione 2.ff.commodati.* verordnet. Brunnemann⁹ *ibid. & l.17.h.t.*

Und dañ gedachter Barbosa mir mit dem band bekantlich 6.fl.gekostet/die von mir darbey gethane annotationes nur zusamen gerechnet / eine halbjährigen laborem verursachet / worauß ich als auß einer compendiosen Bibliothec, die vorfallene geschäffte in geschwinde mit rechts bestärkungē außarbeitē köñen/dessen ermanglung mir fürtershin grosse mühe und bücher erkauff verursachet/also/daß so ich den daran gewendeten grossen fleiß nebst der darauß gehabtē utilität erwege/ich lieber in veritate,über den ankauff des buchs/12.Thlr. zusamen 24.fl. ermanglen/ als disen autorem,wie er ist/entbehren wolte; Also gelangt disem nach an den Herrn Richter/ deme nach anleitung

Legis 2dæ. §.1.& l.in actionibus 5. § 3. ff. de in litem jurando, & Gothofredi *in notis ad dictam l.2.*

wegen ex culpa sein commodatarii unterbleibender zuruckllieferung meines buchs / dises mein aufs genaueste außgetruckte interesse verum zuschätzen zukomet/mein recht gegründetes bitten / ersagtem Obsæbæo einen 8tägigen termin zu herbeyschaffung meines buchs zubestimmen/mit der commination,daß so er solchem nicht statt thun wurde/alßdann mir/ nach Richterlicher Ermässigung/das libellirte interesse mit des buchs werths/mittelst abschweerung juramenti veritatis, oder mit außlassung desselben/als villeicht hier / probato ad oculum majori interesse quàm in litem deduxi, ganz unnöthig / per sententiam zuerkant werden solte. Hierüber 2c.

Tit.2.ff. & lib. 4. tit.33.C. de Nautico fœnore.

1. FOenus nauticum quod & pecunia trajectitia seu trans mare vehenda, dicitur, est mutua pecunia quæ periculo creditoris trans mare vehitur. *l. 1. ff. l.1.C. h.t.* hac lege, ut si merx trajicienda pereat, nihil reddendum mutuanti veniat, si verò salva ad locum destinatum transvehatur, tunc & ipsa sors reddatur una cum convento augmento, sive usuris quæ inde à communium usurarum observatione tamdiu sunt immunes, quoúsque periculum desinat,posteà succedunt vulgares. *l.1. l.2. C.h.t.*

2. Hoc fœnus petitur vel ex stipulatione *l. 4. §. 1. l. 6. ff. h. t.* vel ex pacto *l. 5. §.1. ibidem.* cui posteriori cùm lex propter periculum susceptum adsistat vocatur pactum legitimum.

3. In eo autem tria occurrunt singularia. 1mò. quòd periculum pecuniæ creditæ spectet ad creditorem præter naturam mutui. 2dò. quòd admittantur usuræ centesimæ. *l.26. §.1. C. de usuris.* 3tiò. quòd usuræ debeantur ex nudo pacto citra stipulationem. *l. 5. §.1. l.7. ff. h.t.* si navis intra statuta tempora in locum destinatum appulerit. *l. 6. l. 8. ff. l. 1. & fin. C. eodem.* incipit verò periculum ex eo die quo navem navigare convenit. *l.3. ff. ibidem.*

4. Ad similitudinem hodie agitur in terrestri fœnore, si creditor suscipiat periculum pecuniæ transvehendæ per loca periculosa & infesta. *arg. l.5. ff. h.t. & l.26. §.in trajectitiis C. de usuris.* Brunnem. *in l.2. C. h. t.*

5. Periculi susceptio est hujus juris singularis decidendi causa. *cit.* Brunnem. *in dictam l.2.*

l. 2. C. eodem. nam uſuræ non ex officio mutuationis, ſed tanquam pretium periculi conſiderantur jure canonico non improbatæ. *autor in l. 1. C. h. t.*

Tit. 3. ff. lib. 4. tit. 19. C. de probationibus & præſumptionibus. lib. 2. t. 19. Xa. eodem.

1. JUridicè probare de quo primum tituli membrum conceptum, eſt judici fidem facere cauſæ controverſæ ab eo decidendæ. Hahnius *h. t. n. 2.*

2. In hoc ſignificatu igitur deſcribitur probatio, quòd ſit actus judicialis quo rei controverſæ veritas oſtenditur judici. Dominus Textor *praxi judiciariâ p. 1. c. 9. n. 2.* quippe inanes ſunt actiones niſi indubitatæ probationis fide apud judicem competentem liqueat vera eſſe quæ in judicium deducuntur. Cujacius *ad tit. C. de probationibus.*

3. Cauſa efficiens eſt tum judex qui probationem per ſententiam interlocutoriam decernit & imponit. *arg. c. 9. ibi interloquendo decrevimus X. h. t.* tum litigator qui quod adverſarius ipſius negat, probare cogitur.

4. Subjectum probationis exhibent perſonæ quibus incumbit eam facere. imponitur verò regulariter aliquid dicentibus & affirmantibus. *l. 2. 5. l. 21. ff. & l. 1. C. h. t.* ſimpliciter enim negantis nulla eſt probatio *l. 23. C. eodem.* ſecus ſi negatio ſimul aliquid affirmet *l. 8. ff. ibidem & cap. 5. x. de renunciat*: & deinde ſi negativa ſit certo loco & tempore coarctata, Brunnem. *ad l. 23. C. h. tit.* ut ſi reus aſſerat ſe eo tempore quo furtum patratum fuerit Ulmæ longè abſuiſſe. *l. 14. circa finem C. de contrah. vel committ. ſtipul* item ſi pro adverſario contra negantem aliqua militet præſumptio. *l. 24. §. 8. circa finem ff. de fideicom. libert.* imò ſi quis dicat alterum prohibitum ſpecialiter lege vel conſtitutione ab aliquo actu ſcil. teſtandi, hoc debet negans probare. *l. 5. ff. h. t.* & Brunnem. *in l. 11. C. eodem.* ſimiliter qui dicit contractum ad hæredem non tranſire, hoc verificare debet. *l. 9. ff. ibidem.* nec non ſi contra actoris probationem allatam reus contrarium probare inſtituat. *arg. l. 16. C. h. t.* Si falſum dicatur inſtrumentum tum enim tam affirmanti quàm neganti probationis onus imponitur. *l. 22. l. fin. C. ad l. Corn. de Falſis. l. 18. C. de probat.* interdum ſtatim ipſi reo non actori injungitur probatio, utputa ſi contra reum aliqua militet præſumptio. *l. 12. ff. h. t.* Sic regulariter ab onere probandi poſſeſſor rei controverſæ relevatur. *l. fin. C. de rei vind.* non obſtante *l. 16. C. h. t.* cùm non propter poſſeſſionem ſed titulum donationis quam fratres emancipati aſſeverant ad probationem adſtringuntur.

5. Materia objectiva probationum propè infinita eſt: nam in omnibus quæſtionibus facti in judicium deductis; & ab adverſario per negationem dubiis redditis illæ admittuntur. Quippe facta notoria & permanentia non indigent probatione in omnium oculos incurrentia ut ædificium publicè poſitum, vel homicidium patratum, cùm notorium facti ſit quod conſiſtit in facto manifeſto. *c. 9. x. de accuſat.*

6. Forma probationis eſt veritatis confirmatio. *l. 6. l. 19. l. 23. & 24. ff. l. 24. & fin. C. h. t.*

7. Hæc intuitu hujus formæ eſt vel plena vel ſemiplena. Maſcard. *de probat. q. 4. n. 11. in præ.*

8. Probatio plena dicitur, quando ſufficienter probatum quid eſt ad effectum ferendæ ſententiæ velut per inſtrumentum recognitum, per teſtes omni exceptione majores.

majores. *l.* 13. *ff. de testibus. l.* 15. *C. de fide instrum.* tunc pars obtinet sine juramento, *c.* 2. *x. de prob.* facti evidentiam, confessionem judicialem, indicia indubitata. *l. ult. C. h. t.*

9. Semiplena probatio ex se non est sufficiens ad sententiam, benè tamen per alia adminicula conjuncta: inprimis per Juramentum necessarium suppletorium, quo præstito is obtinet in causa ac si plene probasset. *l.* 31. *ff. de jurando.* quæ semiplena probatio perficitur unico teste omni exceptione majore. glossa & DD. *in l.* 14. *ff. de dote præleg.*

10. Minor est semiplena probatio quando quis per testem unicum non integræ famæ existentem quid probavit: major verò si quid probatum per duos testes quorum unus omni exceptione major, alter verò infamis, tunc plenè non est probatum.

11. Forma probationis quæ fit per testes consistit in hoc, ut 1mò. quòd probandum includatur articulis probatoriis ex narratis causæ vel visceribus libelli deprom-ptis, perspicuis, non obscuris, non captiosis vel impertinentibus, succinctis, scil. ut non plura contineat membra, sed commodè ad illos responsio quadrare possit. 2dò. ut fiat regulariter post litem contestatam. 3tiò. communicentur articuli adversario ad dandum interrogatoria si velit. 4tò. examen fiat parte utraque ad videndum jurare testes citatâ intra terminum probatorium præfixum. 5tò. ut illud peragatur remotis partibus juxta articulos & interrogatoria, & tandem 6tò. rotulus à Commissario ritè concipiatur, cui depositiones testium verbotenùs inseruntur, & quidem singulis articulis & interrogatoriis testium omnium depositiones subnectuntur. Recessus *Imperij de anno* 1654. §. im übrigen 52. quæ forma est moderno tempore usitatissima.

12. Ad formam quidam quoque referunt tempus proponendæ probationis, quæ regulariter post litem contestatam facienda est, ratio quòd anteà minimè constet, utrum reus id, de quo disceptatur negaturus vel confessurus sit. Wesenb. *in parat. ff. h. t. n.* 9. excipiuntur probationes extrajudiciales, ubi enim nulla lis ibi nulla ejus contestatione opus est. item causæ summariæ quando litigantibus jus suum sine solenni judicij figura deducere injungitur, Rosbach. *proc. civili c.* 53. *n.* 18. ut in possessorijs & summarijs judicijs usu venit, & quando testes ante litem contestatam recipiendi sunt ad perpetuam rei memoriam ad instantiam rei ante motam litem. Gailius *lib.* 1. *Obs.* 92. *num.* 8. actor verò ut hoc examen obtineat, debet ostendere, testes esse senes, vel valetudinarios, aut diu absfuturos, quia mors & longa absentia æquiparantur, ulterius actor intra annum actionem instituere tenetur. *Dictus* Gailius *ibi num.* 3. & 4.

13. Ad substantiam probationis tria in genere pertinent. 1mò. ut fiat apud judicem. *l. testium* 3. §. 2. & 3. *ff. de testibus.* 2dò. ut fiat de re dubia, quæ enim manifesta vel ex partium confessione vel sententia judicis indubiâ quæ in rem judicatam transiit, sunt, non indigent probatione textus & glossa *in cap. ult. X. de cohabitat. Clerici & mulieris.* 3tiò. ut fiat de facto controverso habente momentum in decisione causæ. *l.* 21. *C. h. tit.* nam quod probatum non relevat, ad probationem admittendum non est. *lex cit.* 21. & articuli irrelevantes reijciuntur. Gailius *l.* 1. *Obs.* 81. *n.* 15. Rosb. *c.* 54. *n.* 10.

14. Porrò probatio dividitur in artificialem quæ est probatio conjecturalis quando judex motum animi sui ex variis argumentis vel indiciis circa causam instruit, vel quòd artificio ratiocinationis in pervestiganda veritate indigeat. Exempla sunt *in l. 2. C. de testibus & l. 19. C. de rei vindicatione.*

15. Inartificialis probatio dicitur, quæ fit per instrumenta vel testium depositiones, scripturis evidentiâ facti, confessione, juramentis. Mascardus *de probat. Q. 4. n. 16.* Dominus Textor *praxi judic. p. 1. cap. 9. n. 26.* Juramentum & tortura sunt cœterarum probationum subsidiariæ imò à probatione relevatio & exoneratio. Carpzov. *p. 1. c. 12. d. 31. n. 3.*

16. Effectus probationis primarius est, ut hac facta judex sententiam ferre volens æstimet an & cujus probatio sufficiens sit, & 2dùm. hanc pronunciabit, condemnando reum convictum vel non convictum absolvendo: Si ex utraque parte pares sunt probationes reus absolvitur *l. 38. ff. de re judicata.*

17. Absolutio quæ contingit ut plurimum ob defectum probationum non concernit instantiam sed ipsam causam respectu cujus reus dicitur obtinere. *l. 4. C. de edendo.* idcirco novis probationibus vix audiendus actor, cùm contra rem judicatam nova instrumenta non admittantur. *l. 35. 56. ff. l. 4. C. de re judicata cap. 20. X. eodem.* obstante actori exceptione rei judicatæ. *l. 3. 4. 5. 14. ff. de except. rei judicatæ.*

18. Probationis virtutes & vires sunt atque emolumenta, ut rixas conciliet, dirimat contentiones & efficiat ut dominia rerum distinguantur, denique hæc in causa est, ut unicuique quod suum est sartum tectum conservetur, in quibus consistit effectus finalis. Mascardus *de probat. q. 1. n. 14.*

19. Inde rectè dicitur quòd probatio anima sit processus & victoriam causæ ac decisionem respiciat, imò tota legum scientia ad probationes reducitur ac ipsis inniti videtur. Cùm navicula sit quæ judicem & partes ad portum deducit, probata enim creduntur, non probata non. Barbosa *l. 14. cap. 86. Axiom. 23.* Mascardus *de probat. prœmio q. 1. n. 13.* quippe sententia ex probationibus fertur, & nemo ex eo sperare sententiam debet quod probare se posse non confidit, cùm judici tota vis in probationibus insit. *Autor ibidem n. 11. & 12.*

Sequitur aliquod specimen per quod actio intentata emti per exceptionem simulationis oppositam & probatam eliditur, in quo ostenditur quomodo articuli probatorii, item generalia & specialia interrogatoria formanda & judici ad examinandum testes tradenda sint.

Præmisso Titulo.

20. Einem wohlverordneten Herrn Richter kan dienstl. nicht verhalten / was massen mir vor einem Jahr Sebastian Heüser hieselbsten seine Wiesen / im Mühlenthal gelegen / anderhalben Morgen haltend / würcklich verkaufft / und zum Besitz eingeraumbt / darauf ihme Abschlags-Kauffschillings laut seiner Original-Quittung / wovon Copia hiebey gehet in Continenti 60. Gulden würcklich bezahlt / mit Zusag / so bald er mir den Kauff-Brieff förmlich zugestellt haben werde / den Rest mit 50. Gulden vollends zuerlegen.

Ohnerachtet nun bey ersagtem Heusern eine Zeit hero umb die Ausliefferung sothanen convenirten Kauff-Brieffs öfftere Anregung gethan; So kan jedoch denselben zu dessen Verfertigung nicht bringen / in dem er allerhand nichtige zur Verlängerung der

der Sach allein angesehene ihm nicht ermanglende Verzögerungs-Einwend vorschützet/ wodurch er selbsten thätlich verhindert / daß der Rest des versprochenen Werths baar vorhanden / ihme nicht geschossen wird / als der auf des Kauff-Brieffs Aushändigung alleinig beruhet.

Wie aber mir zu besserer Beweisung des Eigenthums sothaner mir verkäufflich überlassener und so fort eingeraumbter Wiesen/ mercklich daran gelegen / daß ich über die Notorietät gegentheiligen erweißlichen selbsten Geständnus / des üblichen Kauff-Instruments dermahlen fähig werde / cùm testium de præsenti existentium memoria labilis, & subinde cum tempore mutabilis esse possit.

Mascardus *de probat. vol. 1. quæst. 6. n. 10.*

Et hìc specialiter conventum fuerit de contractu in scripturam redigendo, quo casu teste dicto Mascardo scriptura potior est testibus. *citatâ quæst. 6. num. 20.*

Also ersuche auch das Richterliche Ambt hiemit gebührend / erwehntem Heüsern einen legalen Terminum zupræfigiren / inner welchem er entweder gegen Einziehung des Kauffs pretii Rests mir den versprochenen Kauff-Brieff aushändigen oder erhebliche Ursachen warum es contra datam fidem nicht beschehen könne / vorwenden solle/ umb darauf die rechtliche Nothdurfft habe zubeobachten: dazumahl ich gern in Richtigkeit ausser Streit mich befinde / und mein wenig Besitzen des Vermögens mit Documentis also bestärcke / daß die meinige hiernächstens darunter keine Anfechtung zuleiden / oder solche sobalden zu hindertreiben vermögen.

Exceptio simulationis per quam præmissa actio elidenda à venit.

Præmisso Titulo.

21. Auff die von Valentin Reinberg wider mich überreichte hiemit zuruckgehende Klagschrifft / meine Gegen-Nothdurfft / da deren zufolge Decreti einige zuhaben vermeine / bey heutiger Juridica behörig einzubringen; so widerspreche zuforderist dem nichtig vorschützenden Verkauff meiner eigenthumblichen Wiesen per generalia juris & facti, und will Gegentheil hierunter mit Stillschweigen nicht das geringste eingeraumbt / sondern litem negativè contestando demselben hiemit exceptionem simulati contractus, und daß es revera allein ein Bestand meiner Wiesen auf 9. Jahr seye / entgegen gesetzt haben: allermassen ich jemahls so wenig gedacht/ diese gute Wiesen aus meinen liegenden Gütern zu veräussern / als wenig zwischen mir und unbefugt hervortrettenden fast unverschämbten Klägern einiger Kauff-Contract vorgegangen/ und hinwieder dieses stuck Gut da es verkäufflich wäre/ nicht 110. fl. sondern über 200. fl. in gemeinem Preiß zustehen käme. Und mag nicht hindern daß ihme Reinberg einen Schein von 60. fl. Kauff-Gelt ertheilt: anerwogen da er mir abgeredeter massen zu Bekräfftigung des 9. jährigen Bestands die 60. fl. dargeschossen/ ich ihme auf sein alleiniges Begehren sothane Quittung auf Kauff anstatt Zins-Gelt eingerichtet / umb solche gegen andere / die dieses stuck Wiesen von mir gleichmässig zuconduciren willens gewesen / vorweisen / und dardurch ihnen einen vermeinten kräfftigern Titul des Besitzes und Ubergab doch citra ullam judicialem resignationem zeigen zukönnen: Aus welchem einzigen Vorwand er unnützer Kläger mir jetzund mein stuck Gut jure emtionis gern entziehen / und sich umb das halbe Pretium zueignen

nen wolte: da doch demselben das Argumentum à non verisimili per quod probatur contractus simulatus.

Mascardus *de probationibus vol. 1. conclus. 442. n. 9.*

Und titulus in rubro & nigro. C. plus valere quod agitur, quàm quod simulatè concipitur, nec non *l. 54. ff. de obligationibus & action.* Sic sonans contractus imaginarij etiam in emptionibus juris vinculum non obtinent, cum fides factis simulatur non intercedente veritate, directò im Weg stehet.

Und weilen durch singulare Zeugen dergleichen unverschämbten Vorgebens Contrarium daß niemahls ein Kauff-Contract, sondern vielmehr allein ein 9. Jähriger Wiesen-Bestand vorgangen/ erwiesen werden kan.

Dictus Mascardus *conclus.* 438. *n. 8.*

Darzu ich excipiens adversus meam quietantiam mich verbunden zuseyn erachte; cùm reus in exceptionibus si se in ea veluti intentione sua fundet, vice actoris fungatur.

l. 19. in princip. ff. de probationibus: arg. l. 9. C. de exceptionibus.

So übergebe solchem nach hiemit einige Beweiß-Articul, mit legaler Bitte die darbey zugleich benambßte Zeugen nach Anleitung des Directorij aidlich abzuhören/ quo facto es sich durch ihre Aussagen deutlich ergeben wird/ daß wahrhafftig ein 9. jähriger Wiesen-Bestandt allein vor 110. fl. vorgegangen/ und an einen ex Adverso mit Unwahrheit und Verdrehung meiner ihme auf sein Begehren über 60. fl. erlegten Zinß ertheilter Quittung/ jetzt vorgebenden Kauff-Contract nicht gedacht/ sondern allein ihme sothane Quittung per Simulationem auf Kauff-Gelt/ der Wahrheit ohne Schaden/ zugestellt worden seye. Ggl. Richterl. Willfahrung mich getröstend.

22. Articuli Probatoriales worüber zu endspecificirte Zeugen mediante Juramento zuverhoren verlanget wird.

1. Ob nicht Zeug vor nun einem Jahr den Tag nach Martini bey Sebastian Heüsern sich beym Nacht-Essen befunden?

2. Ob nicht neben ihme und andern Valentin Reinberg Kirschner gegenwärtig gewesen?

3. Ob nicht dieser Rheinberg unter solchem Abend-Essen bey gegebenem Anlaß sich verlauten lassen/ daß er gern eine gute Wiese wie des Heüsers im Mühlenthal wäre/ erkauffen möchte?

4. Ob nicht Zeugen wohl erinnerlich / wie sie im Nachdencken hierauf vermeldet/ daß sie dergleichen jetzund keine feil wußten?

5. Wahr und erinnerlich/ daß Heuser vermeldt/ er brauche gegenwärtig seine Wiesen zum Futer nicht / und wären schon zwey seiner Vettern N. N. ihm angelegen/ solche denselben zuverlehnen?

6. Jngleichem erinnerlich/ daß er Heüser dabey gesagt/ er begehre sie aber ihnen als ungern zahlend nicht/ sondern lieber einem andern Bestands-Weise zu geben?

7. Nicht weniger Zeugen annoch in frischem Gedächtnus/ daß Reinberg etlichmal angesetzt/ ihme doch sothane Wiese verkäufflich zu überlassen?

8. War aber daß Heuser sich darzu nicht verstehen wollen/ vorgebend ihme seine Güter nicht feil wären?

9. Item

9. Item Zeugen wohl bewußt daß zuletzt beym Auffstehen des Tisches Reinberg gefragt was er jedes Jahr vor solche Wiesen zum Bestand-Gelt erfordere?

10. Ebenmässig ihm nicht unbekant / daß Heüser jeden Jahrs 15. fl. zu Zinß geheischen?

11. Wahr daß sie beyde entlichen auf 9. Jahr wegen des Bestands sich verglichen/ und daß Reinberg davor über haupt 110. fl. gleich anfangs 60. fl. und die restierende 50. fl. nach fünff Jahren vorschiessend zahlen solte / versprochen?

12. Entlichen auch Zeugen noch beyfalle / wie man abgeredet / diesen Bestand also unter sich allein zuhalten / daß die gedachte beyde Heüsers Vettern nicht wüssen möchten auf was Weise Reinberg die Wiesen übergeben / oder quo jure deren Besitz überlassen worden / welches durch den Schein über die 60. fl. als Kauff-Gelt füglichen beschehen köndte.

13. Im übrigen so Zeugen dißfalls noch ein oder andern Umbstand beyfalle / wolle er selbigen gleichmässig anzeigen.

Nomina testium una cum Directorio.

1.ster Zeug Johannes Nellenburger Tuchmacher ad omnes Articulos.
2.ter Zeug Caspar Ziegler Hosenstricker similiter auf alle Articul.
3.ter Zeug Bernhardt Hofmann Glaser ad Articulum 9. 10. & 11. nec non 12.
Reservatis ulterius reservandis.

Forma offerendi petita interrogatoria ab actore ad articulos probatorios à reo judici exhibitos.

23. DEmnach der von mir dieser Tagen wegen Außfertigung eines Kauffbrieffs über seine mir übergebene Wiesen im Mühlenthal belangte Sebastian Heuser zum Beweiß seiner vorgeschützten Exception verschiedene probatorial Articul übergeben/und die aidliche Verhörung dreyer angegebener Zeugen begehrt/mir aber üblichem Stylo gemäß dieselbe ad dandum interrogatoria si velim intra terminum legalem, mitgetheilt worden; So habe solchem Decreto zu folge einige general und special Fragstuck entworffen/ selbige hiemit überreichen und geziemend ansuchen sollen/ erwehnte drey Zeugen sub eodem juramento præstito über samtliche Fragstuck zu examiniren / deren Außsage förmlich zu Protocoll bringen / und demnächstens mir zu meiner fernern Nothdurfft davon gewöhnliche Communication gedeyen zulassen. Ulteriora in omnem eventum per expressum reservando verbleibe.

Interrogatoria generalia.

24. 1. Ob Zeug von Zeugen-Führer Sebastian Heüsern angeredet worden vor ihne wieder Valentin Reinberg Zeugnuß zugeben?

2. Casu quo sic, ob er Heüser ihne Zeugen unterwiesen wie und was er in der Verhör außzusagen?

3. Oder wer Namens Heüsern bey Zeugen gewesen hierunter Unterricht zugeben?

4. Ob Zeug sich mit seinem Mit-Zeugen unterredet / was sie außsagen wolten?

5. Ob Zeug sich nicht zu diesem Zeugnuß anerbotten? und daß er von der Sach gar wohl wisse sich vernehmen lassen?

6. Ob Zeug die von Heüsern entworffene und überreichte Beweiß-Articul gelesen?

7. Ob ihme Zeugen von der verrichtenden Außsag was versprochen worden? oder bereits etwas empfangen?

8. Welchem Theil Zeug den Gewinn dieser Sachen vornehmlich gönne?

Interrogatoria specialia.

25. AD Articulum 4tum. interrogatorium. Vielmehr wahr und zeugen erinnerlich / wie sie vermeldet / daß sie vermeinen wolten Heüsers Wiese seye ihm feil als der kein Vieh zuhalten pflege?

Ad Articulum 5tum interrogat: vielmehr zeugen erinnerlich daß Heüser gesagt es seye ihm nicht viel daran gelegen selbige zuverleyhen oder zuverkauffen?

Ad Articulum 6tum. interrogatorium. Wahr daß Heüser vermeldt ehe er seinen Vettern als bösen Zahlern seine Wiese umb Zinß verleyhen / selbige lieber einem Freund käufflich überlassen wolte?

2tens. erinnerlich daß Reinberg darauf in die Wort herauß gebrochen / wann er solchen Sinnes wäre / so wurde er an ihm einen Käuffer haben?

Ad Articulum 8. interrogatorium. Vielmehr bewußt / daß ob gleich Heüser anfänglich zu Feilmachung dieser seiner Wiesen sich nicht positive verstehen wollen / er doch nach und nach sich näher hiezu ergeben?

Ad Artic. probatorialem. 9. interrogat. Auch wahr daß gleich darauf Reinberg zuwissen begehrt was er vor die Wiese zu Kauff-Gelt haben wolte?

2. Zeugen erinnerlich daß er davor 130. fl. begehrt.

3. Wahr daß Reinberg ihme 100. fl. angebotten?

Ad art. 11. interrogat: Vielmehr wahr daß Reinberg entlichen 110. fl. Kauff-Gelt angebotten solcher gestalten daß er sogleich baar 60. fl. erlegen / und wann der Kauff-Brieff ihm darüber ausgefertigt behändigt / den Rest der 50. fl. auch erstatten wolte?

Ad art. 12. interrogatorium. Vielmehr im Gegentheil simpliciter abgeredet worden über die 60. fl. ihme eine Quittung abschlags Kauff-Gelts zuzustellen / gleich auch drey Tag hernach laut Gerichtl. vorgelegten Original-Quittung erfolgt?

Ad 2. Wahr und Zeugen unglaublich vorkomme / daß Heüser sich vor seinen Vettern scheue diese Wiesen nach Gefallen zuveräussern.

3. So dann wahr daß die Wiese nach jetziger Güter gemeinen Valor umb 110. fl. ehrlich bezahlt seye?

Endliche Beweiß- und Schluß-Schrifft Sebastian Heüsers als Zeugen-Fuhrers?

26. VOr die bey letzter Juridica beschehene Publication, und darauf verwilligte Communication der von mir benamster Zeugen gethanen aidlichen Aussagen / thue zuforderist gantz dienstschuldigsten Danck erstatten. Und gleich wie in Durchlesung dieser Attestatorum oder Depositionen ich ersehen / daß sie als ehrliche gewissenhaffte Mäñer und Zeugen omni exceptione majores dasjenige ad articulos Probatoriales umständ- und deutlich aus eigenem Erinnern und Wohlwissen ausgesagt / was bey und nach dem bey mir vor einem Jahr verrichteten Abendessen vorgangen / in specie die beyde erstere ad articulos probatorios 8. 9. & sequentes und der dritte auf die letztere positivè deponirt / daß Heüsern sein stuck Wiesen nie feil gewesen / noch verkauffen wollen / sondern allein Valentin Reinberg letztlich auf 9. Jahr Bestandsweiß vor 110. fl. verliehen / und neben der Angab von 60. fl. abgeredet worden / diesen Conductions-Contract eben nicht zu offen-

zu offenbaren / damit andere nicht wüßten auf was Weiß Reinberg selbige besitzen und geniessen thue: hergegen des Gegners formirte zu Confundirung der Zeugen angesehene special Fragstuck simpliciter mit nein das ist als falsch abgelehnet und vernichtigt: mithin das jenige was ich excipiendo wieder gegentheiliges fast erfrechtes Vorgeben eingewendet / zur Gnüge erwiesen und wahr gemachet worden; Also gelangt auch an den Herrn Richtern mein gemüssigtes legales Bitten / ersagten Valentin Reinberg mit seiner falschen Klag à limine judicii gäntzlichen abzuweisen / und ob temeritatem suam in die aufgeloffene Gerichts-Kosten würcklich zuverdammen. Im übrigen stehet ihm frey den Bestand ferner zuhalten oder aufzugeben / welchen letzten falls ich nach Abzug der aus der Wiesen bereits gezogener Nutzbarkeit / und mir causirter expensen ihme den Rest von denen empfangenen 60. fl. zuruck zugeben erbietig bin. Hierüber zum gedeylichen Richterlichen Spruch / da ex adverso Neuerung verbleibet / submittirend verharre rc.

Quicquid adversarius contra quem testes producti sunt, adversùs horum personas vel dicta opponendum habet, inferiùs sub titulo de testibus ostendetur.

Altera rubicæ pars agit de præsumptionibus.

27. Præsumere est aliquid ante conjectando sumere vel capere aut opinari, antequam de rei certitudine ac veritate aliter constet, unde describitur

28. Quòd sit probatio negotii dubii ex probabilibus argumentis vel conjectura ad adstruendam rei dubiæ fidem. Mollenbecius *cent:* 2. *divis.* 35. *lit. a.* Sed in veritate præsumptio, si probatio sumitur pro actu judiciali pro probatione sumi nequit, cùm illa relevet ab onere probandi adeoque est probabilis ex argumentis evenientibus illatio. Strauch. *dissert. ad ff.* 25. *aphor.* 33.

29. Hæc præsumptio est vel hominis vel juris.

30. Præsumptio hominis est quæ lege quidem non est expressa justa tamen & rationi respondens. Menochius *lib.* 1. *de præsumpt. cap.* 49. Vel est potius judicis, quando hic ex officio aliquid colligit & concludit, ipsiusque cognitioni & arbitrio relinquitur propter personarum & rerum varietates aliquid conjectare, quæ quotidie incidunt. *l.* 5. *§.* 6. *ff. de re militari.* interim tamen judicis præsumptio nunquam excludit contrariam probationem.

31. Juris præsumptio est vel juris tantum vel de jure.

32. Præsumptio juris simplex est dispositio legis ex aliquo signo vel indicio quid præsumentis. exempla reperiuntur *in l.* 6. *ff. de his qui sunt sui vel alieni juris. item in c.* 20. *x. h. tit.* hæc contrariâ probatione refelli potest, quanquam interim fidem faciat quamdiu contrarium non apparet, sicut est præsumptio solutionis quæ ex cancellato chirographo oritur. *l.* 24. *ff. de probat*: & Gothofredus *ibidem.* Prælatum quæ habet respectu Ecclesiæ acquisivisse. *c.* 3. *& cap. inquirendum x. de pecul. Clericor.* Wurmserus. *lib.* 1. *tit.* 39. *obs.* 3. *n.* 2.

33. Qui igitur præsumptionem juris pro se habet, adversario onus probandi injungit. *l.* 5. *in princ. ff. de probation.*

34. Præsumptio de jure est, quando lex non tám quid concludit, sed etiam simul de eo quid disponit, & hæc probationem contrariam non admittit, quia in ea jus se fundat tanquam in re planè explorata, veluti est præsumptio matrimonii quæ oritur ex concubitu sponsi cum sponsa. *cap.* 30. *x. de sponsalibus.* incestus commissi. *l.* 34. *C. ad l. Juliam de adulteriis.* Doctores hanc præsumptionem vocant necessariam & violentam.

tam. Molenb. *cit. loco divis. 36. addit. 1. & l. a. in fine.* Confeſſione tamen judiciali & notoriâ veritate, nec non ipſius rei evidentiâ hæc quoque infringitur. Struvius *exerc. 28. th. 19.*

35. Cauſa efficiens eſt lex naturalis & civilis, unde & præſumptio juris dicitur: vel homo. Cauſa impulſiva quâ lex movetur eſt certum ſignum & argumentum probabilis conjecturæ ex circumſtantiis ſumtum. hæc autem ſigna ſunt aut neceſſaria quæ ſcil. ſe aliter habere non poſſunt, ut non eſſe virginem quæ peperit, vel non neceſſaria ſed veriſimilia ut non eſſe pudicam quæ clam cum viris alienis vagatur. Weſenb. *in parat. ff. h. t. n. 15.*

36. Objectum præſumptionum conſtituunt negotia & facta hominum ex quibus utut diverſimodè geſta ſunt, diverſæ quoque oriuntur præſumptiones.

37. Forma præſumptionum in eo conſiſtit quòd non inferant neceſſariam ſed probabilem & veroſimilem concluſionem ex ſigno aliquo.

38. Finis præſumptionis in hoc conſiſtit, ut relevet eum pro quo militat ab onere probandi. Unde effectus ejus eſt quòd onus probandi rejiciat in adverſarium. *l. 24. l. 25. §. 1. & §. fin. ff. de probat. uti ſub n. 33. ſupra dictum.* 2dò. quòd adverſarius ſi contrarium non probaverit, condemnetur, & vincat is qui pro ſe habet militantem præſumptionem. *arg. l. 6. C. qui militar. poſſunt.* In civilibus quis ex præſumptionibus condemnatur. *c. 2. x. de probat.* In criminalibus verò non aliter niſi in levioribus delictis quorum pœna eſt extraordinaria, modò tamen præſumptiones ſint evidentiſſimæ, ita ut delictum vix negari queat. Carpzov. *pract. crim. q. 116. n. 54. & ſeqq.* ſecundùm quam ſententiam intelligenda venit *l. 5. ff. de pœnis.* 3tiò, quòd præſumptio juris pro documento idoneo habeatur. Weſenb. *ff. h. t. n. 16.*

39. Præſumptio differt à probatione quia per hancce plenam res fit certa & vera, per præſumptionem autem relinquitur dubia. Vel veritas per ſe, præſumptio per illa quæ certa ſunt fidem facit. *l. 82. ff. de condition. & demonſtrat.* Gothofredus *ibidem.*

40. Affinis præſumptioni eſt fictio juris, quæ nihil aliud eſt quàm falſi pro vero æquitate ſuadente aſſumptio. Ubi igitur veritas locum habere poteſt, fictio ceſſat, & ubi nulla æquitas, nulla quoque fictio eſt. *l. 19. ff. ex quibus cauſis majores.*

41. Differt fictio à præſumptione, nam quod fingitur ſemper opponitur vero, & quod præſumitur plerumque verum. Weſenb. *in parat. ad tit. de prob. in fine.* vel fundatur in veritate.

42. Homo quando fingit mentitur, ſed ex lege fingere licet ac poteſt. uti dantur fictiones in jure paſſim. *l. 15. pr. ff. de uſucap. & l. 5. ff. de collation. DD. ad l. 8. ff. de caſtrenſi peculio.*

43. Dividitur fictio in perſonalem, realem, localem & temporalem. perſonalis eſt quando certæ perſonæ tribuitur quod alteri competit. *l. 1. §. 12. ff. de vi & vi armata.* realis eſt quando certæ rei tribuitur quod ad aliam ſpectat. *§. 45. Inſt. de rerum diviſ.* Localis eſt quando quid de certo loco dicitur quod alteri tribuendum. *l. 78. ff. de legatis l. 3. l. 12. §. 38. ff. de inſtructo legato.* fictio temporalis eſt quando quid de certo tempore prædicatur quod alio tempore fit. *§. 5. Inſt. quibus modis jus patr. poteſt. ſolv. l. 18. ff. de capt. & poſt l. revers.*

Tit. 4. ff. lib. 4. tit. 21. Cod. lib. 2. tit. 22. x. de fide instrumentorum.

1. INstrumentum propriè dictum est scriptura fidem faciens negotio occurrenti vel controverso. Dn. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 9. *n.* 27.

2. Causa efficiens instrumentorum est remota & propinqua, illa est jus gentium, hæc verò consensus contrahentium *l.* 17. *C. de fide instrum.* vel lex aut magistratûs autoritas, ut cùm lex aut judex mandet scripturam fieri. *c.* 11. *x. de probat.*

3. Ratione prædictæ causæ efficientis dividitur in publicum vel privatum.

4. Publicum est vel absolutum vel 2dùm. quid publicum. Bocerus *classe* 5. *disput.* 21. *th.* 5.

5. Illud est quod autoritate publica sive magistratus factum & munitum est nullos testes desiderans, sicut & scriptura publica aliquo sigillo Principis vel Civitatis roborata. *cap. scripta* 2. *x. h. t. cap.* 5. *x. de probat.* item scripturæ qualescunque quæ publicantur magistratus autoritate & extrahuntur ex archivo. *authent. ad hæc C. h. t.*

6. Publicum 2dùm. quid est, quod à persona publica conficitur veluti à Notario Cæsareo *l.* 17. *C. h. t. novella* 44. *pr. novella* 47. *in præfatione*, ubi nec non in ordinatione Notariorum Imperatoris Maximiliani I. *de anno* 1512. forma solennitatis integra reperitur.

7. Subjectum hujus Instrumenti est ipsemet Tabellio, quam potestatem à supremo Principe acceptam de conficiendis instrumentis & aliis actibus peragendis alii mandari nequit. *arg. l.* 1. *ff. de officio ejus cui mand. est jurisd.*

8. Causa impulsiva conficiendi instrumentum est partim mandatum judicis aut rogatio partium, sine qua instrumentum confici à Notario non potest. *arg. novellæ* 44. dum irriquisitus se suspectum faciat, potest tamen cogi pœnalibus mandatis, ut cuilibet officium suum impendat. Brunnem. *in l.* 9. *C. de defensor. civitatum. n.* 6. nisi multitudine negotiorum impediatur. Sixtinus *de regalibus l.* 2. *c.* 15. *n.* 21.

9. Objectum instrumentorum sunt quæcunque res licitæ & honesta negotia in legibus non reprobata, nam super contractibus illicitis instrumenta conficere ipsis sub pœna infamiæ prohibitum est. *arg. l.* 14. *§.* 4. *C. de ss. Ecclesiis. citata* ordinatio *de anno* 1512. *circa finem.*

10. Substantialis forma consistit in hoc, quòd completio instrumenti per ipsum Notarium facta sit. *dicta novella* 44. aliàs hujus instrumenti formalia hæc 10. sunt. Invocatio nominis Divini, annus domini, indictio, dies, nomen imperatoris, locus, res gesta, testes, Tabellionis nomen, ejusdemque signum & sigillum. Tuschus *concl.* 90. *lit. I.* Brunnem. *in l.* 3. *C. de Tabulariis, scribis.*

11. Materiæ instrumentorum in quibus conscribuntur sunt vel pergamenum vel charta uti per se notum est.

12. Finis instrumenti est vel ipsa evidentior probatio. *l.* 4. *ff. h. t.* vel major solennitas actus perficiendi.

13. Effectus est publicorum instrumentorum, quòd tantâ nitantur autoritate ut nostrâ inficiatione aut testibus infringi nequeant. *l.* 10. *ff. de probat.* & habent inconcussam & perpetuam firmitatem. *l. ult. C. de re judicata.* hinc Baldo dicuntur probationes probatæ in quas competat encomium, noli me tangere.

14. Alius effectus est, quòd instrumentum faciens mentionem de alio instrumento vel ad aliud se referens absque productione relati nihil probet.

15. Publica instrumenta secundùm quid talia per Notarios confecta plenè quidem probant, fides tamen eorum aliquando in dubium vocatur, & contrariis testimoniis infirmantur. *novella 73. cap. sed etsi.*

16. In genere instrumentorum fides aliquoties infringitur, ut si ipsis opponatur, quòd non habeant requisita consueta, si cancellata, rasa, innovata *l. 24. ff. de probat.* si sibi ipsis contraria sint. *l. 14. C. eodem.* si falsa. *l. penult. C. de probat.* aut quòd sint amissa, per quod ita eorum fides labefactatur, ut nulla sit, nisi hæc probetur, imò interdum tam tenor quàm amissio simul probari debet. Hahn. *in notis ad Wesenb. h. t. n. 6. ut inferius n. 26. adducitur.*

17. Natura instrumentorum hæc est, ut non accipiat extraneam interpretationem sed ex verbis: & quod illis non continetur, id pro omisso habeatur. *l. 1. C. de probat.*

18. Si ab una parte duo contraria producantur instrumenta, neutri fides adhibebitur: si à diversis firmiori creditur. *l. 4. C. de contrah. stipulat*: utroque tamen firmo æquè pronunciatur pro reo. *l. 47. ff. de legato* 2dò. & si unum publicum alterum privatum illi statur. *l. 14. C. h. t.*

19. Porrò instrumenta dividuntur in authentica vel exempla. Instrumenta fidem facientia sunt ipsa authentica non exempla. *l. 2. ff. de fide instrumentor.* limitatur in fideimatis & publica fide ex authenticis traductis. *l. 57. ff. de administ. tut.* Brunneman. *in l. 3. C. de diversis rescriptis. pluribus.*

20. Exemplum exempli quoque probat, si fide publicâ & vocatô adversariô descriptum sit. Barth. *in authent. si quis in aliquo. C. de edendo.* Felinus *in cap.* Alber. *x. prin. h. t.*

21. Instrumentum & testes regulariter eandem habent vim probandi. *l. in exercendis 15. C. h. t.* in probando censu & rebus antiquis potior est autoritas instrumentorum quàm testium. *l. census 10. ff. de probat.*

22. Si de fide instrumentorum aut aliarum scripturarum dubitatur, comparationes literarum institui possunt. *l. 20. C. h. t.*

23. Privatum instrumentum est, quod à privata persona, privatâ quoque autoritate factum est, quod rectius scripturæ quàm instrumenti nomen meretur. *l. 11. C. qui pot. in pignor.*

24. Hodiernis moribus ubique fermè contra jus commune receptum est, ut instrumenta privata pariter & publica in judicio authenticè producta, si liquida & indubitata appareant, absque ullo processu executioni mandentur: si modò judicialiter sint à reo agnita & confessata. Friderus Mindanus *de mandatis c. 70.*

25. Nihilominùs exceptiones quædam contra paratam instrumentorum executionem rectè opponi possunt, uti solutionis, rei judicatæ, transactionis, jurisjurandi, præscriptionis, pecuniæ non numeratæ, doli, metus &c. modò statim & in continenti probentur. *dictus* Friderus *ibidem cap. 74.*

26. Amissis tabulis vel obligationibus jus amissum non est. *l. 1. 4. 5. 7. 8. & pluribus C. h. t. l. 57. ff. de administr. tut.* si modò id probari possit, nimirùm se illas habuisse, casum fortuitum circumscriptè probandum & tenorem illarum. ut Sichardus *ad l. 18. C. de testibus n. 7. & l. 1. C. h. t.* requirit. adde Carpzovium *p. 3. const. 3. def. 41.* Faber *in Cod. l. 8. t. 29. def. 23. n. 1. & 2.*

27. Syngrapha est scriptura à contrahentibus in rei fidem facta. Apocha quâ creditor fatetur debitorem solvisse. *l. 19.* & Gothofredus *C. h. tit.*

28. An-

28. Antapocha eſt ſcriptura quâ debitor ſe annuam penſionem ſolviſſe, & fundum ſuum præſtationi obnoxium eſſe fatetur, quæ ita formari poteſt. Lucius fateor Titio die illâ ſolviſſe annui reditus nomine quem ei debeo ob fundum illum vel uſurarum nomine ob creditam mihi pecuniam tot. Gothofredus & Brunnem. *in cit. l. 19. C. h. tit.*

29. Effectus hujus eſt, ne debitor præſcriptionem opponere, aut ſolutionem canonis vel uſurarum negare poſſit, ejusque hæres. Tholoſanus *Syntagm. J. Civilis l. 48. tit. 14. n. 7.*

Tit. 5. ff. lib. 4. tit. 20. C. de teſtibus. l. 2. tit. 20. x. de teſtibus & atteſtationib.

1. TEſtis à teſtando ſeu aſſerendo nominatus eſt perſona, quæ ad fidem faciendam de negotio civili aut criminali à judice vocatur & examinatur.

2. Teſtimonium vero adhibetur ad confirmandam rem de qua præprimis in judicio agitur.

3. Cauſa efficiens remota eſt neceſſitas. *l. 1. ff. h. t.* unde JCtus. Venuleius *in l. 22. ff. eodem* dicit oportere probationes eſſe ſalvas quò facilius negotia explicentur, qua de cauſa teſtes denominati cogi poſſunt mulctæ indictione vel alio modo ut teſtimonium dent. Tyndarus *tract. de teſtibus cap. 9. n. 7.* Nellus à S. Geminiano *tract. circa mater. teſtium n. 39.* modò ſint citantis & evocantis jurisdictioni ſubjecti, aliàs judex cauſæ per literas requiſitoriales ad magiſtratum loci quo teſtes habitant miſſas hunc rogat ut teſtes ad articulos probatorios & interrogatoria appoſita examinet, & dicta teſtium clauſa transmittat. *arg. l. 16. C. de teſtibus.*

4. Cauſa impulſiva eſt petitio litigatoris examinationem teſtium ad cauſam ſuam inſtruendam poſtulantis *c. fin. x. de teſtibus cogendis.* quippe judex in cauſa civili non petita examinatione eam motu proprio non inſtituit.

5. Subjectum ſunt perſonæ, quæ teſtimonium dicere debent, & omnes admittuntur in teſtes qui non prohibentur. *l. 1. §. 1. ff. de teſtibus.* quia edictum de teſtibus eſt permiſſorium. Nellus à S. Geminiano *tract. de teſtibus. n. 1.* & qualitas repellens eſt accidentalis quæ non præſumitur ſed probanda eſt. Brunnem. *in l. 1. C. h. t.*

6. Ratione cauſæ prohibentur teſtes eſſe ob reverentiam perſonarum, lubricum conſilii ſui & infamiam. *l. 3. §. 5. ff. h. t.* quibus addi poteſt cauſa propria. *l. 10. C. h. t.* exceptio tamen eſt in legatariis qui in teſtamento quo ipſis legatum relictum eſt, rectè in teſtes adhibentur. *§. 11. inſtit. de teſtamentis ordinandis.* 2dò. niſi utrique parti æquè ſint domeſtici, quia tunc par affectio teſtem non repellit. Imò valet domeſticum teſtimonium contra domeſticos. *l. 17. C. h. t.*

7. Hinc teſtes dividuntur à qualitate perſonarum in habiles & inhabiles. Habiles & idonei ſunt perſonæ fide dignæ rei veritatem deponentes quales ſunt in dubio qui uti dictum admittuntur, vel à teſtimonio dicendo non excuſantur. *l. 1. §. 1. ff. de teſtibus. l. 4. ibidem.* in qua continentur perſonæ quæ invitò ob reverentiam non tenentur dicere teſtimonium. Sed moribus noſtris tales perſonæ cogi poſſunt ad ferendum teſtimonium in civilibus & criminalibus: imò uxor ipſa compellitur in maritum teſtificare. Matthæus *de judiciis diſput. ult. de divortio legis & uſûs.* Brunnem. *in l. 24. ff. de teſtibus.*

8. Ob judicii defectum inhabiles ſunt impuberes, furioſi, mente capti, muti, ſurdi,

cœci ex defectu corporis, & omnes, qui ob infamiam vitæ suæ inhabiles & intestabiles esse jussi sunt. *l. 3. §. 5. ff. h. t.* quamvis non omnis hæreticus nec non omnis infamis intestabilis sit. Cujacius *ad l. 13. ff. eodem.* inimici *l. 3. ff. ibidem.* Nepos de Monte Albano *tract. de testibus. n. 34.* hi tamen examinantur salvis exception. authent. *si testis C.* & Brunnem. *h. t.* nisi inimicitia orta sit ex causa criminali & ita capitalis sit.

9. Pro parte inhabiles sunt, qui secundùm quid testari nequeunt, idque propter qualitatem personæ vel actus & negotii. veluti testimonium interdicitur domesticis in causa dominorum vel parentum. *l. 6. l. 9. l. 24. ff. l. 3. C. h. t.* subditis in causa dominorum & universitatis si agatur de jure pascendi, piscandi &c. Brunnem. *in l. 7. §. 1. ff.* quod cujuscunque universitatis. Vasallo contra dominum feudi. *l. 2. feud. t. 33.* mulieri in testamento. *l. 20. §. 6. ff. qui testam. facere possunt.* & codicillo. Perezius *C. de codicil. n. 3.* debitori in causa creditoris sui. Carpzovius *p. 1. const. 16. def. 67.* quamvis de jure civili contraria sententia verior sit. Patronus in causa Clientis sui. *l. fin. ff. h. t.* in illa causa cui operam suam non navavit admittitur. Item si veritas aliter haberi nequeat, vel contra clientem testimonium ferat, vel officium suum deposuerit. Carpzov. *p. 1. const. 16. def. 59.* judex in causa in qua sententiam dixit, modò testimonium concernat justitiam vel injustitiam causæ, secus si processum saltem respiciat. Carpzov. *l. 3. respons. 90. & cit. const. 16. def. 61.* Socius in causa socii si de re communi agatur, adversùs socium autem admittitur. *cit.* Carpz. *l. 3. resp. 88. n. 16.*

10. Porrò testis idoneus & omni exceptione major inter se differunt: omnis namque testis omni exceptione major est testis idoneus, sed non omnis idoneus est exceptione major.

11. Utilitas hujus distinctionis est in juramento suppletorio: nam hoc non defertur, si unus testis idoneus deposuerit, sed si ille sit omni exceptione major. Carpz. *l. 3. JPrud. Eccles. def. 43. n. 4. & seqq.* Brunnem. *in l. 13. ff. h. t.* & nullo modo repelli possit. Stef. Aufrerius *tr. de testibus. n. 93.*

12. Præterea testes sunt à qualitate causæ seu negotii judiciales vel extrajudiciales.

13. Illi adhibentur rei controversæ in judicio de quibus *in tit. ff. & Cod.* agitur, & post litem contestatam producendi, ac mediante juramento examinandi sunt. *l. 9. C. h. t.* siquidem in juramento omnis vis depositionis consistit. Gailius *lib. 1. obs.* 101. Mynsing. *cent.* 2. *obs. 3.* est enim juramentum cujuscunque testimonii solennitas substantialis. *arg. c. 2. x. de spons. & juris divini.* Menochius *arbitr. jud. quæst. casu 26. n. 3.* ideò non potest omitti à judice: sed à partibus quidem expresè remitti. Gothofredus *in l. 3. C. de testibus.* Mynsingerus *cent. 3. obs. 80. n. 6.*

14. Extrajudicialiter adhibentur testes negotiis extrajudicialibus sive extra judicium peragendis, uti in testamentis, codicillis, instrumentis. *l. 11. C. qui potiores in pignor.*

15. Materia objectiva testium & testimoniorum sunt negotia civilia, criminalia, judicialia, extrajudicialia, Ecclesiastica, feudalia, militaria &c.

16. Sed materiam objectivam examinis testium constituunt articuli probatoriales & interrogatoria à reo tradita, quæ interrogatoria ad evitandam nullitatem sunt exigenda à reo. Wurmserus *l. 1. tit. 19. obs. 1.* Recessus Imperii *de anno 1654. §. 52.*

17. Prædicta interrogatoria sunt articuli qui offeruntur ab eo contra quem testes producuntur suntque vel generalia vel specialia, generalia quæ diriguntur contra personam, specialia dicuntur quæ spectant ad causam & articulos probatorios, de quibus testes sunt examinandi. Uti ad titulum præcedentem *de probation.* ostendi.

18. For-

18. Forma prærequirit partis adversæ contra quam producuntur testes citationem ad videndum & audiendum jurare testes, unde examen parte non citatâ factum est ipso jure nullum. *c. 2. x. de testibus. guella 90. cap. fin.* examen ipsum fit remotis partibus cum diligenti inquisitione facti & circumstantiarum ejus juxta articulos & interrogatoria. *cap. cùm causam. 37. cap. venerabilis 2. x. de testibus.* Brunnem. *in l. 14. C. h. t.* parte citatâ emanente examinantur testes in contumaciam. *citatus autor in l. 19. C. eodem. n. 10.*

19. Exceptiones contra personas testium comprehendunt impedimenta personæ cur admissus de jure admitti non possit: contra dicta testium quòd sint inverisimilia, contraria, à scopo abludentia, obscura vel similia. Farinacius *de oppositione contra dicta testium.* sicuti plurima sunt quæ testibus opponuntur, quorum alia sumuntur à circumstantiis personæ, alia à qualitate dictorum, alia à forma examinis, si nimirùm minus rectè examinati tunc tamen reproduci possunt etiam post dedicita testificata: quemadmodum judex ex officio eos nonnunquam recte repetit, si ante minus sufficienter fuerint examinati. Gailius *l. 1. obs. 105. n. 11.* vel etiam quando testes inter se sunt contrarii, vel cum reo confrontandi, ut in præsentia ejus repetant & confirment prius à se dicta. Clarus *§. fin. q. 45. n. 14.* quæ confrontatio non solùm utilis ad eruendam veritatem, sed & quandoque necessaria est. Brunnem. *in processu inquisitorio cap. 8. m. 2. n. 95.*

20. Dictis ulterius opponi solet incertitudo, ut quando causam scientiæ non exprimit testis. *l. 4. C. de probat.* contrarietas quando testis vel sibi ipsi vel testes invicem contradicunt. Singularitas quæ est triplex, obstativa, quando unus vel alter singularia deponit, cœteris pluribus testibus ipsi directò contradicentibus ac inter se consentientibus atque hæc reddit testimonium nullum. Diversificativa quandò testes deponunt de diversis factis vel actibus, vel alio atque alio tempore seu loco: hæc si contradictionem non involvat, sed simul de pluribus forte actibus possint dicta esse vera, haud obest testimonio. Et cumulativa seu adminiculativa, quando testes quidem deponunt de diversis quidem factis sed ad idem quod probandum erit tendentibus, verbi gratiâ, uno teste cum de probanda possessione agitur dicente, quòd viderit arari in fundo, alter quòd seminari, tertius quòd viderit messem colligi, hi bene probant. Struvius *exercit. 28. th. 48.*

21. Testes affirmantes potiores sunt negantibus in tantum ut duobus affirmantibus plus fidei tribuatur & habeatur, quàm mille negantibus. Klockus *tomo 2. consilio 29. n. 834.* Wurmf. *lib. 1. tit. 18. obs. 5.* nisi negantes deponerent verisimiliora. Mascardus *de probat. conc. 1364. n. 6.*

22. Deinde testes pro reo deponentes negativè præferuntur cœteris pro actore affirmantibus vel affirmativè testantibus datâ paritate utriusque partis probationum. *cit.* Klock. *ibidem n. 835.* aliàs non concludit testium depositio si dicant se non audivisse nec vidisse. Brunnem. *cent. 1. dec. 27.*

23. Testes jurare debent quòd nec pretio nec amore, nec timore, nec pro alio commodo testimonium dicturi sint. Brunnem. *in l. 5. C. de testibus n. 1.* & possunt ex suis depositionibus argui. *l. 17. C. h. t.* & sese ultrò ad testificandum offerentes pro suspectis habentur. Mynsing. *cent. 4. obs. 3.*

24. Nec testis debet in sua depositione judicare, sed simpliciter factum narrare.

 Klock.

Klock. *tom. 3. conf.* 149. *n.* 192. & omnis suæ depositionis rationem reddere. Brunnem. *in l. 18. C. h. t. n. 4.* imò non permissum est testibus argumentari, nec imaginativè neque etiam de credulitate deponere. Klock. *tom. 3. consf. 10. n. 727.* sed deponere se scire, quia non sufficit dicere se credere, arbitrari, aut videri sibi. Matthæus *dispput. 9. th. 45. de judiciis.* & testis alternativè respondentis incerta est depositio. Brunnem. *in l. 74. ff. de verb. obligat. n. 6.*

25. Falsus testis dicitur qui mendacium profert, cui mentienti in uno in reliquis non creditur. Bartholus *in l. 27. ff. de falsis* & insuper de falsis tenetur. *l. 16. ff. l. 13. C. de testibus.*

26. Fraudulentus est qui vel reticet veritatem, vel colorem aliquem inducit, vel dictum involvit, vel qui malam rationem dicti ex industria profert, exempli gr. potest fieri ut in causa principali verum dicam scil. Lucium vulnerasse Cajum, tamen in ratione assignanda fraudem adhibeam scil. interrogatus unde sciam, respondeam, quia audivi &c. illa ratio fraude quæsitâ facit ut dictum aliàs verum nihil tamen probet. Sichardus *in l. 12. C. de testibus. n. 23.*

27. Cavillans testis dicitur, qui nunc hoc nunc aliud dicit: vel est qui sibi contrarius etiam. *autor ibidem.* unde meritò rejicitur. Matthæus *de judiciis disput. 9. th. 47.* tanquám falsus. Crusius *de indiciis p. 2. cap. 36. n. 10.*

28. Variatio & inconstantia in teste arguit eum mendacii, cùm alterum possit tantùm esse verum: quapropter omnis variatio odiosa est. Carpzovius *p. 2. const. 44. def. 5. n.* 4. & legibus inimica. Richterus *dec. 4. n. 22.* & *si* sibi contrarius in eadem depositione est, neutri dicto standum. Mynsing. *cent. 2. obs. 86.*

29. Auditus, visus, persona, scientia, causa, fama, locus, tempus ac certum, credulitasque dum testes recipit judex, hæc cuncta notabit. Gailius *l. 1. obs. 95. n.* 8.

30. Clausulæ salvo jure impertinentium effectus est duplex. 1. us, ut articulus impertinens pro non admisso habeatur, & probationes desuper factæ nullius sint momenti. 2dus. ut responsio ad articulum impertinentem pro non data habeatur, sibi enim pars imputare debet quòd impertinentia & extra causam facientia probare voluerit. Gailius *l. 1. obs. 95. per totum.*

31. Testis dictum in scriptis non valet. Gilhausen *arbor. judic. civil. pag. 391. n. 78.* Brunnem. *in l. 3. ff. de testibus. n. 16.* & *in l. 4. C. eodem.* Wurmserus *pract. obs. l. 1. tit. 18. obs. 15.*

32. Unicus testis quoad plenam probationem nihil facit. *l. 9. C. de testibus.* adeò ut nec Princeps inducere queat, ut testis unicus probet scil. in præjudicium tertii. Schickardus *loco* 1. *cap. 1. à subjecta materia generalia. n. 144. pag. 101.* nisi causa sit summaria, parvi præjudicii, & deinde si inter partes convenit de stando depositioni unius. Brunnem. *in l. 9. C. h. t. n. 8.* & *9.* Mascardus *de probat. vol.* 1. *q.* 11. *n. 10. 11.* & *seq.* Matthæus *de judiciis disp. 9. n. 34.* & *35.*

33. Repetitio examinis testium aliquoties facienda est ob nullitatem examinis, ut si interrogatoria omissa sint sine culpa ejus ad quem res spectat. Brunneman. *in l. 6. ff. qui satisdare cog. c. 2. x. de testibus.*

34. Finis testium consistit in eo, ut per eorum testimonia fides fiat rei dubiæ. *l. 5. C. h. tit.*

35. Contraria sunt quæ vel contra personas testium, vel qualitatem dictorum, vel denique contra formam examinationis opponuntur.

Sequun-

Sequuntur quædam exceptiones testium personis opponendæ, quòd testes esse non possint.

Præmisso Titulo.

36. IN der von mir vor diesem löbl. Appellations-Judicio anhängig gemachten Appellations-Sach / muß ich mit befrembden ersehen / daß appellatischer Theil zu Behauptung des in prima instantia, auf vorgenommenen Augenschein vor ihn ausgefälten Spruchs / welchen ich wegen seiner kundbaren Nullität und Unbilligkeit / mittelst meines bereits übergebenen Beschwehrungs-Libelli bestens impugnirt / drey Gerichts-Personen zu Zeugen benambset / und solche unter Abschwehrung eines Aids über die eingegebene mir communicirte Beweiß-Articul zuverhören gebetten.

Alldieweilen nun sowohl in geist- als weltlichen Rechten verordnet / daß der Richter erster Instanz / da er in 2da. appellationis instantia über dasjenige welches die injustitiam oder justitiam seines Endurtheils antrifft / zum Zeugen producirt werden will / keines Wegs zuzulassen / sondern als ungültig von der Deposition zuverwerffen seye: anerwogen hier von sein des Richters Ehr gehandelt wird / und alle Muthmassung wieder selbigen streitet / daß er gleich ein Advocat-Procurator und anderer interessirter propter affectionem ad causam sein Factum möglichst zuvertretten sich befleissigen werde.

Bartholus & Salijcetus *in l. ne in arbitris 4. C. de arbitris receptis.* Innocentius *in cap. cum à nobis x. de testibus.* Stephanus Aufrerius *tract. de testibus. n. 59.* Carpzovius *l. 3. tit. 9. respons. Elect. resp. 90. n. 7. & p. 1. const. 16. def. 62. & 63.*

So thue dannenhero wieder angeregte drey untüchtige Zeugen in dieser Sach sothane meine legale Ausflucht übergeben / mit geziemender Bitte / selbige à testificando würcklich zuverwerffen / und in causa wie angesucht / zuverfahren / in welcher Zuversicht verharre.

Alia forma exceptionis contra productum testem ad testimonium dicendum non idoneum.

Præmisso titulo.

37. AUs denen mir communicirten gegentheiligen Beweiß-Articulen und denen beygefügten dreyen Zeugen ersehe ich / daß seine gegen mich führende von mir mit nichten geständige Action, durch zwey Zeugen / deren einer sein gröster Freund und Conspirator, und der ander mein abgesagter special Feind und Verfolger ist / meistens wahrgemacht werden wolle.

Gleich aber in den Rechten weißlich versehen ist / daß ein jeder so dem Zeugen-Führer mit äusserster Freundschafft zugethan / und unter ihnen wie Stattkündig ein Wollen und ein nicht Wollen beständig ist / ja sie immerhin miteinander conspiriren / zum Zeugnus geben unzulässig seye.

Doctores *in l. 3. C. de testibus.* Nellus de S. Geminiano. *tract. circa materiam testium n. 5. & 6.* Mascardus *de probat. concl. 1357. n. 38.*

Und zweytens in jure weniger nicht tralatitium, daß ein Hauptfeind so einen umb Leib / Ehr / Wohlfarth und Vermögen per meram calumniam angeklagt / und noch be-

ständig / obwohlen die Sach vor mich unschuldigen ausgefallen / solche Feindschafft im Gemüth unterhaltet / ab initio sobalden vom Zeugnusgeben verworffen werden solle / cùm inimicus recens reconciliatus sit adhuc infensissimus.

Nelli de S. Geminiano *tract. circa materiam testium. n. 3.* Matthias Stephanus *ad novellam 90. cap. 6. n. 25.* Brunnem. *in auth. si testis C. de testibus.* Mascardus *de probation. vol. 3. conclus. 1357. n. 39.*

Also thue auch wieder gegentheiligen angegebenen Zeugen Barthel Wachtern dessen gantz ergebensten Freund / und Michel Sauren ex judicato meinen bekantlichen grösten Verfolgern / diese legale Exception behörig einwenden / und das Richterliche Ambt dienstl. ersuchen / sie beide bemelte Personen als wieder mich zu Zeugen unzulässig / per interlocutum würcklich zuverwerffen / den dritten Zeugen aber kan ad testimonium dicendum admittiren / doch daß er über die von mir entworffene hiemit übergebende Fragstuck zugleich aidlich uno actu verhört werde. Hierüber die selbst redende Justitz mitzutheilen nochmals instanter ansuchend verbleibe.

Exceptio contra dictum testis in scriptis, & contra examen à Notario peractum, nec non contra aliorum testium depositiones factas.

Præmisso titulo.

38. Vor die mir beklagtem ad duplicandum mitgetheilte gegnerl. respectivè intitulirte replic, Beweiß- und Schluß-Schrifft sage zuforderist gantz dienstschuldigsten Danck / und nehme das darinn vor mich dienlich-befindliche utiliter an / allem wiedrigen aber contradicire zum hefftigsten / und will durch Stillschweigen nichts eingeraumbt / mithin was das ex adverso ausserhalb beygebrachte schriffl. privat Zeugnus anbelangt / solchem entgegen gesetzt haben / quòd testi injurato planè non credatur

l. 9. C. de testibus. Finckelthusius *observat. 32. n. 21.* *cùm* in juramento omnis vis depositionis consistat. Mascardus *de probat. vol. 3. concl. 1362. n. 1. 2. 3. ubi n. 4. dicit,* Papam statuere non posse, ut testibus non juratis credatur.

noch eines Zeugen Aussag von seiner Hand mitgetheilt / zurecht gültig.

Aufrerius *de test. n. 94.* Gilhausen *arbor. judiciar. pag. m. 397. n. 145. l. 3. §. 3. ff. de testibus ubi* imperator ait se non testimoniis sed testibus credere. Mascardus *de probation. vol. 1. q. 5. n. 11.* Brunnem. *ad citatam l. 3. §. 3. ff. de testibus n. 16.* Wurmserus *l. 1. tit. 18. observ. 15.*

2tens. betreffend daß von einem Notario ausserhalb verrichtete Examen, so ist unzweiffentlichen rechtens / daß dergleichen ohne Geheiß des Richters und Beyseyn der Parthey vorgenommene Verhör gantz keinen Glauben und Beweiß in judicio machet / welches dahin extendirt wird / daß wann gleich der Gegentheil darzu eingestimmet.

Gosuinus ab Espach *in notis ad Carpzovii forensia p. 1. const. 8. defin. 30. n. 1.* Dn⁹ Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 9. n. 62.* Mascardus *de probat. concl. 1366. n. 1. & 2.*

Drittens der eine Zeug Sebastian Meyer ad articulum probatorium 3. & 4tum. warein das probandum vornehmlich in gegenwärtiger Streit-Sach eingeschlossen ist / allein durch das Wort er Glaube deponirt / welches testimonium de credendo, nach aller Rechts-Lehrern einhelligem Schluß nichts beweiset / anerwogen ein Zeug per sensus corporeos und eigenem Wüssen Kundschafft zusagen hat.

Tynda-

Tyndarus *tract. de testibus cap. 5. n. 3. 4. & 5.* cum magna authoritate. Mascardus *de probation. vol. 3. conclus.* 1363. *n.* 2. & 3. ubi ponit testes debere deponere sic esse vel non esse, non autem se credere vel non credere. Matthæus *de judiciis disputat. 9. th. 45.*

Der 4te. Zeug Christoph Binder aidlich deponirt / daß er vor sich von der Sach selbsten nichts wisse / was ihm aber bekant / insgemein von den Leuthen gesagt worden / welches Deponiren de auditu und zwar von gemeinem Sagen gantz irrelevant ist / siquidem hoc testimonium est contra regulas juris & formam, nec dicitur propriè testimonium vel recipitur in judicio, sed testis deponere debet quæ certe novit, vidit, & interfuit, non verò de auditu auditus scil. auditu alieno.

Johann Crotus *tract. de testibus n. 366.* Klock. *tom. 1. cons. 29. n. 662.* præprimis quando agitur de proprietate alicujus rei seu dominij specialis, tunc testes de auditu satis non sunt. Mascardus *de probat. vol. 1. concl. 104. n. 21.* Gillhausen *arb. jud. civil. cap. 6. part. 1. §. 33. n. 8.*

Gleichmässig der fünffte Zeug Peter Bierbaum sich in seiner Außsag gantz widersprochen / in dem was er ad articulum 3tium. & 4tum. probatorium bejahet / hinwiederum ad interrogatoria huic 4to. articulo supposita geläugnet und austrucklich contradicirt / mithin durch diesen gantz nichts erwiesen wird. Notum enim est, quòd si testis sibi contrarius sit in eadem depositione neutri ejus dicto standum sit sed rejiciendus in totum ut falsus. *l. 27. in princ. ff. de falsis.* Mynsingerus *cent. 2. obs. 86. cum communi sententia.*

Wie nun aus dieser von mir gethanen legalen Gegenanführung gantz klar erscheinet / daß Kläger und Producent dasjenige was er wider mich klagend angebracht / und auf meine erfolgte Widersprechung zuerweisen übernommen / mit nichten wahrgemacht; Also gelangt auch an den Herrn Richter mein Dienstrechtls. Bitten / mich von dieser instituirten gegentheiligen Klag gäntzlich zuentledigen / und den Adversarium in die mir verursachte Gerichts-Kosten ex officio zuverdammen. Hierüber behörige Justitz-Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Tit. 6. ff. & lib: 1. tit. 18. C. de juris & facti ignorantia.

1. AB onere probationis etiam relevat ignorantia facti alieni, & allegatio scientiæ est probanda: secus in facti proprii ignorantia quæ cùm scientia præsumatur est demonstranda. *l. 7. ff. ad SCtum. Velleianum.*

2. Ignorantia est privatio scientiæ nullum notitiæ vel cognitionis actum ponens, quæ ita æstimanda, ut neque scrupulosa inquisitio & curiositas requiratur, neque supina incuria & negligentia excuset. *l. 6. ff. h. t.*

3. Hæc ignorantia ex parte objecti dividitur primò in juris & facti.

4. Ignorantia juris est nescire & ignorare jus quod in natura vel lege positum & publicè notum est, Loüenthal *in idea juris l. 1. cap. 10.*

5. Ignorantia juris universalis est, quâ ignorantur præcepta communia justitiæ, nimirùm justi & injusti, adeoque talia quæ omnes homines scire poterant & debebant: quæ ignorantia dicitur honesti & utilis, vincibilis, supina, crassa & affectata: nam qui hoc jus ignorat nescit id quod omnibus hominibus naturali ratione ingeneratum est & cujus peritiâ quoque animalia censentur. *l. 1. §. 3. ff. de justitia & jure.* ignorantia talis in ætatis & mentis compote nec præsumitur nec excusat. *cap. ignorantia. de reg. jur. in 6to.*

unde dicitur quòd is qui ſtultus eſt in culpa, ſit ſapiens in pœna. *canon. qui quæ. diſtinct. 38.*

6. Ignorantia juris particularis eſt ſtultitia juris, cùm quis legem vel jus ex lege ſibi competens ignorat, quàmvis factum ſciat unde id jus competere poſſit. *l. 9. §. 5. ff. h. t. l. 9. C. ad l. falcidiam.* & talis ignorantia non prodeſt acquirere volentibus, ſuum verò petentibus non nocet. *l. 2. ff. eodem.* exempli gratia: ſi quis neſciat proximitatis nomine bonorum poſſeſſionem ſibi deferri, cùm tamen ſciat cognatum ſuum deceſſiſſe. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* aut ſi quis novit quem pupillum eſſe, & nihilominùs licitè ipſum ſine tutoris autoritate vendere poſſe crediderit, rem ab ipſo emtam non uſucapiat. *l. 2. §. 15. ff. pro emtore.* cùm leges circumveniri ruſticitatis & imperitiæ velamentis non oporteat. *l. 1. C. de interdicto matrimonio. l. 2. ff. de in jus vocando.*

7. Quando igitur agitur de lucro captando & quidem cum alterius injuria & damno, ut per uſucapionem, juris ignorantia non excuſat, nec toleratur etiamſi non potuit peritiores conſulere. *l. 7. ff. h. t.* ſed ſi ſine injuria alterius, & peritiores conſulere nequivit, juris ignorantia toleratur & excuſatur. Si verò potuit peritorum conſilium audire, juris ignorantia non excuſat. *lex regula 9. §. 3. ff. eodem.* Brunnemannus *in cap. 13. de reg. juris in 6to. n. 6.*

8. Limitatur prædicta regula, quòd juris ignorantia non noceat plerumque in quibusdam perſonis. 1. communiter ideotis & imperitis quibus peritiores conſulendi non eſt copia. *arg. l. 9. §. 3. dicto loco.* 2. minori 25. annis. *l. 10. ff. eodem.* excipiunt tamen juris Doctorem ſi vel contrahendo ſive aliud negotium gerendo in jure erraverit, licet læſum ſe eſſe probare velit, ceſſat enim in illo excuſatio. *cit. l. 9. §. 3. h. t.* 3. minores ſub juramento contrahentes, quia ſcire debent jus dicentem perfidiæ & perjurij autorem futurum ſperandum non eſſe. *l. 1. C. ſi adversùs venditionem. & authent. Sacramenta. ibi* 4. ſi minor fecerit actum clandeſtinum, nam tunc ſcienter feciſſe præſumitur. Menochius *arb. jud. quæſt. l. 2. caſu* 194.

9. 5. Milite utpote quòd arma potius ſcire debeat quàm leges. *l. 22. in princ. C. de jure deliberandi*, præſertim qui contra Turcam in expeditione ſunt priſtinorum militum privilegiis frui debent. Schneidevinus *princ. inſtit. de teſtam. milit. n. 10. 15. & 17. l. 1. C. de ignorantia juris.*

10. 6. Ruſtico. nam & hujus defenſionem Magiſtratus interdum ſuſcipit. *l. 8. C. q. admitti ad bon. poſſeſſ.* ſed limitatur quòd ruſticis non condonetur in ignorantia juris naturæ & gentium. 2. in jure civili notorio. *l. 2. C. de in jus vocando. 3.* in his quæ ad rigorem juris conſervandum ſtatuta ſunt, ex. gr. ſi emphyteuta penſionem intra triennium non ſolverit, tunc legi commiſſoriæ locus eſt. *l. 2. C. de jure emphyteuſeos.* 4. ſi ruſticus in teſtamento non obſervaverit quæ ſubſtantialis forma exigit. 5. de his quæ ruſticus clam peregit, quia hoc doloſè fieri cenſetur. *l. fin. ff. de ritu nuptiarum.* 6. ruſticis qui urbibus ſunt vicini, adeoque peritiores conſulere poſſunt. 7. ſagacibus & verſutis ruſticis.

11. 7. Mulieri propter ſexus infirmitatem judicijque fragilitatem. *l. 9. in princ. ff. h. t. in damnis vitandis.* fallit tamen in callidis mulieribus, & quando de lucro captando tractant. *l. 4. & 7. ff. eodem. l. 3. & 11. C. ſimiliter.* quando autem minori, ruſtico, militi & mulieri juris ignorantiam non nocere JCti. dicunt, id in eo ſenſu accipiendum non eſt, ac ſi ignorantia in ſe & ſui natura perſonis ennarratis emolumento eſſet, quod neu-

tiquam,

tiquam, sed quia personæ hæ ab imperatoribus certas ob causas & ex gratia speciali Privilegiatæ sunt. Bachovius *instit. de militari testam. n.* 1.

12. Idem juris est respectu scil. indemnitatis in omnibus juris imperitis, quoties peritiores consulere non possunt. *l. 9. §. 3. ff. h. t.* ut & in his qui de damno rei suæ amittendæ certant. *l.* 7. & 8. *ff. eodem.* nemo enim ignorans dominium suum amittere debet. *l. 35. ff. de acquirendo rer. dom.* exempla sunt in confessione falsa. *l. 5. & 8. C. h. t.* in promissione indebiti, conventus enim exceptionem doli habet. *l. 36. ff. de verb. obligat.* in occupatione hæreditatis alienæ, juris enim error non facit ut quis pro prædone habeatur, quò is error in damnis amittendæ rei suæ noceat. *l. 25. §. 6. ff. de petit. hæredit.* in delictis ubi delicti incapax ut furiosus, infantes & infantiæ proximus excusatur. *l. 5. §. 2. ff. ad l. aquiliam. l. 12. ff. ad l. Corneliam de sicarijs.*

13. Ignorantiæ juris haud absimilis est imperitia, hæc enim in quolibet artis suæ imperito culpæ venit annumeranda. *l. illicitas 6. §. 7. ff. de officio Præsidis. l. 9. §. 5. ff. locati.* exempla in jure occurunt varia in medico, procuratore, judice, mulione, & omnibus minimæ artis Professoribus. *cit. l. 9. §. 5. ff. locati. l. 132. ff. de reg. jur.*

14. Ignorantia facti est, quando quid in casu vel natura positum & accidisse vel factum contingenter esse ignoratur. *l. 1. §. 1. 2. 3. 4. ff. h. t.* de qua traditur regula, facti ignorantia non nocet sed prodest. *l. 4. ff. eodem.* quia facta infinita sunt, ideoque facti interpretatio prudentissimos fallere potest. *l. 2. ff. eodem.*

15. Prædicta ignorantia est duplex aut facti proprij, quando quis nescit quid fecerit vel nunc faciat, ut si quis dicat se hæredis à se scripti notitiam non habere vel nomen suum ignorare, quæ ignorantia vocatur vincibilis, cujus principium in nobis est, quam adhibitâ diligentiâ superare possumus, & hæc non excusat sed planè intolerabilis est.

16. Admittitur tamen aliquando ut si factum proprium sit valde intricatum ut est calculus rationum reddendarum. *l. 47. §. 1. ff. de pactis. l. 7. ff. de confessis.* 2. si gestum aut factum admodùm sit antiquum. 3. si quis negotiorum multitudine sit implicatus, ut facile alicujus oblivio obrepere potuerit. Zangerus *de except. p. 3. c. 2. n. 47.* 4. si factum proprium non grave per filium vel procuratorem tractatum fuerit. plures exceptiones reperies apud Mascardum *de probationibus concl. 879. vol. 2. per totum.*

17. Invincibilis est rerum quas quis scire non poterat, ut facti alieni vel ipsius aut circumstantiarum singularium. Hahnius *ad Wesenbecium h. t. n.* 2. verbi gr. si hæres rem quæ defuncto oppignorata fuit, ignorans petenti reddat, & hæc est probabilis ac admissa. *l. fin. §. 1. ff. pro suo. cap. 13. de reg. juris in 6to.* adeò ut neque in damno vitando, nec in lucro captando ulli præjudicet. *l. 9. §. 2. ff. h. t.* quia nemo factum alienum divinare tenetur. *l. 31. in fin. ff. ad l. aquil.* & enim in factis alienis neminem curiosum esse decet, imò magno vertitur vitio si quis in aliena facta scrupulosè inquirat. *arg. l. 6. ff. h. t.* excipitur tamen ignorantia crassa & supina *cit. l. 6. eodem.* quæ vel ex nimia securitate vel negligentia provenit qualis est facti publici. *l. 9. §. 2 ff. ibidem.* 2dò. si sit affectata, ut si quis ex officio aliquid scire aut inquirere debuisset. exemplum est *in l. 1. C. de falsa moneta* 3. si quis præsens adfuerit facto alieno vel tendat ad ejus commodum. *citatus* Mascardus *dicta concl. 879. n.* 34. & 4. si socius factum socij ad societatem pertinens se ignorare dicat.

18. Error ponit judicium perversum, atque ita supponit aliquam notitiam ejus circa quod versatur sed falsam, quippe error nunquam admittit veritatem, secutus tantum

id

id quod falsum est. Ignorantia verò tam veri quàm falsi esse potest. deinde error non potest esse absque ignorantia: sed hæc potest esse sine errore: non enim qui nescit continuò errat.

19. Dubitatio etiam ab ignorantia differt, licet sæpius dubius & ignorans in jure æquiparentur *ut in l. 22. §. 2. ff. de furtis.* cùm dubitare medium sit quasi inter scire & ignorare, & neque in illam partem inclinet, ex qua inclinatione opinio alias exsurgit Rennemannus *de principijs juris. D. 20. th. 28.*

20. Ignorans nihil approbare censetur, qui verò errat pro vero approbat falsum quod est erroris proprium. *canon. quamvis* 11. *distinct.* 31. *adde* Richterum *regulâ 61.*

Pars media Digestorum quæ appellatur digestum infortiatum, quod contineat materias juris civilis.

Liber 23. tit. 1. ff. l 5. tit. 1. C. lib. 4. tit. 1. X. de sponsalibus.

1. Sponsalia sunt mentio & promissio nuptiarum futurarum seu promissio mutua & reciproca de præstando consensu conjugali *l. 1. ff. h. t.* jure hodierno describuntur quòd sint pactum de consociatione viri & mulieris consensu conjugali ineunda. Hahnius *h. t. n. 3.*

2. Dividuntur sponsalia de futuro & de præsenti. *cap. pen. X. h. t.*

3. Sponsalia de futuro sunt promissio futuræ desponsationis, & ideò concipiuntur per verba futuri temporis, ut ego te accipiam in meam & meum.

4. Sponsalia de præsenti sunt promissio præsentis obligationis sponsalitiæ, quâ sponsus sponsæ & contra sponsa sponso se obstringit de præsenti, ut ego te accipio in meam & illa vicissim ego te accipio in meum.

5. Hanc differentiam inter præsentis & futuri temporis verba hodierni mores non agnoscunt, cùm non uno momento sponsalia & nuptiæ fiant, sed hæ post aliquod temporis spatium sequantur. Carpzovius *Jprud. consist. l. 2. t. 2. def. 17. n. 4.*

6. Interim quicquid sit sponsalia de præsenti sponsalibus de futuro indistinctè præferuntur, *cap. sicut & cap. penult. X. de sponsal.* dummodo perstiterint in terminis sponsaliorum, nam si supervenerit concubitus inter sponsum & sponsam de futuro ante sponsalia de præsenti celebrata, sponsalia de futuro in matrimonium transeunt. *cap. 15. & cap. 30. X. h. tit.*

7. Causa efficiens est consensus *l. 4. l. 11. ff. h. t.* tam eorum qui conjunguntur, quàm quorum sunt in potestate. *l. 7. §. 1. ff. eodem.*

8. Materia sponsaliorum sunt nuptiæ subsecuturæ easque habet pro scopo, hinc sponsalia quæ de futuro dicuntur sunt propriè sponsalia. Couvarruvias *de sponsal. p. 1. c. 1. n. 3. & 4.* quapropter apparet magna differentia conjugalis & sponsalitii consensus, ille enim habet vinculum nuptiarum præsens, hic tantùm de futuro vel futurum.

9. Subjecta. omnes regulariter sponsalia contrahere possunt qui consentire queunt, quia sponsalia sunt de genere permissorum, & consensus de substantia eorum uti dictum, consensum tamen impediunt furor, mentis captio aut ætas immatura aut minor septennio. *l. 14. ff. h. t.* & magna ebrietas quæ revera est quædam mentis abalienatio. *cap. crapula, X. de vita & honestate Clericorum.* nisi forte superveniente sobrietate rata habita fuerit promissio.

10. Origo adscribitur juri Divino & gentium cui accesserunt jus civile & Canonicum.

11. Cùm

11. Cùm ſuperius dictum quòd forma ſubſtantialis conſiſtat in conſenſu ſponſalitio futurum matrimonium inducente, ſciendum quóque eſt quòd hic conſenſus interponatur vel expreſsè vel tacitè. Expreſsè per ſtipulationem *l.1.& 2.ff.h.t.* vel per alia verba conſenſum de futuro matrimonio inducentia tacitè per ſigna & facta conſenſum exprimentia, v. gr. ſi petenti virginem in ſponſam aut uxorem, virgo annuat, & in argumentum matrimonii dextram præbeat, oſculum imprimat, aut annulum accipiat, licet verbum nullum proferat.

12. Imò ſponſalia etiam factis exprimi ulterius poſſunt, nimirùm ſi quis concubitum petat & reſponſum acceperit ſe paſſuram, ſi illam in matrimonium duceret, vir nullo reſponſo dato rem aggreditur, ergò hic ipſo facto conſenſit, nam alia conditione virgo ipſum non admiſit. Brunnem. *in l.4.ff. de ſponſal.* unde pateſcit perſpicuè voluntatem hominis æquè declarari per facta, imò & magis quàm per verba. Schickhardus *logica Jurid. loco 6. ab æquipollentibus regula 1. n.49.*

13. Si præſumptio ſit una vel altera verba jocoſa fuiſſe, juramentum ei qui jocoſa fuiſſe dicit, deferendum. *cit.* Brunnem. *allegato loco.*

14. Sponſalia mendaciis & dolo inita malo annihilari poſſunt. *dictus* Brunnem. *in l. 11. n.25.ff. de interrogat. in jure faciendis.* Sic ſi quis phaleratis verbis eò adduxerit virginem, ut in ſponſalia conſentiret, dum ſe divitem jactaverit ſponſus, ante nuptias autem conſummatas appareret eum Iro exiſtere pauperiorem emergente ære alieno, cui nec ipſius nec ſponſæ facultates ſufficiunt, tunc virgini à promiſſione deſilire volenti favendum, ſi quis divitias mentiendo virginis alicujus nuptias ſibi procurare ſtudet: Veriſimili enim eſt, niſi hoc modo decepta, ipſam in ſponſalia nunquam fuiſſe conſenſuram, ad inſtar ergò contractus dolo initi hæc ſponſalia diſſolvuntur. Rhetius *in diſputat. de virginibus cap.5. §.13.*

15. Si parentes & liberi diſſentiant, tunc ſponſalia non valent, neque cum perſona ea ſubſiſtunt contracta quam vellet pater, nollet verò filius vel filia, nec contra quam vellet filius vel filia, nollet verò pater. *l.11. l.13.ff. h.t.*

16. In filia aliud conſtitutum *in l.12. §.1.ff. ibidem.* ut tunc diſſentiendi ſolùm à patre licentiam habeat, ſi indignum moribus vel turpem ſponſum illi pater eligat: aliàs poteſt illa diſſentiens compelli: & ſi parentes præfractè nec non ſine cauſa honeſtatis liberorum ſponſalibus conſentire recuſant, ii à magiſtratu ad conſentiendum compelluntur. *l.19.ff. de ritu nuptiarum.*

17. Moribus noſtris conſenſus matris etiam requiritur, ſed ita ut hujus conſenſus omiſſio non annullet ſponſalia ut in patre legimus. *princ. Inſtit. de nuptiis, l.2.ff. de ritu nuptiarum.* quia matris conſenſus & propinquorum deſideratur tantùm ad benè eſſe, quoad præſumptio ſit melius contractum iri quàm ſine illo conſenſu: ſed hæc conſensûs requiſitio de prima vice exauditur. *canon aliter cauſa 30.quæſt.5.*

18. Ad formam accidentalem pertinet, quòd ſponſalia contrahi poſſint vel purè, vel in diem vel ſub conditione. *tot. tit. X. de condit. appoſ.* Si conditio eſt neceſſaria, ut ſi cras ſol orietur, non differt obligationem. *l.9.§.1.ff.de novat. l.79.ff.de condit.& demonſtr.* Si eſt impoſſibilis, pro non adjecta habetur. *cap.fin. in fine X.de cond. appoſ.* vel ſi turpis appoſita, quod eſt ſpeciale, aliàs conditio impoſſibilis adjecta contractus vitiat. *l.31.ff. de obl. & act.*

19. Conditionalia ante conditionis honeſtæ exiſtentiam impleri non debent. *c.5. X. de cond.app.* quamvis ſi acceſſerit concubitus, ipſo jure conditio purificatur. *cap. per tuas X. eodem.* & in matrimonium eunt, aliàs eventus eſt expectandus.

20. Si pendente conditione alia ſint contracta purè, præferuntur hæcce poſteriora. Panormitanus & communiter DD. *in dict. cap. 5. X. ibidem.* Carpzov. *Jurisprud. Eccl. l. 2. tit. 4. def. 70. & ſeq.* ubi ſtatuit in binis ſponſalibus regulariter poſterioribus priora præferenda eſſe, qui enim prior tempore potior eſt jure: jam verò ſponſalia pendente conditione purè contracta procul dubio ſunt priora, ſiquidem conditio nondum adimpleta nihil ponit in eſſe. *l. 213. ff. de verb. ſignif. dictus* Carpzov. *citato loco*, ubi caſum proponit.

21. Sed ſciendum quòd alter conditionaliter deſponſatorum poſſit renunciare conditioni in ſui favorem appoſitæ. *dictus* Carpzov. *l. 2. t. 2. def. 24.* & quidem invitâ altera parte. *arg. l. penult. C. de pactis. cit. autor ibidem.* imò per conſenſum de præſenti purificantur. *c. 3. c. 6. X. de cond. appoſ.*

22. Porrò ſponſalia dividuntur in publica & clandeſtina.

23. Publica dicuntur quæ palam coram teſtibus & adhibitis iis ſcil. parentibus quos oportet, contracta ſunt. Cyprius *de jure connubiorum p. 1. c. 10. §. 1. n. 2.*

24. Clandeſtina propriè dicta ſunt quæ clàm remotis teſtibus & arbitris fiunt, & hæc omninò ſunt prohibita. *cap. 3. X. de clandeſt. ſponſal.* imò in hiſce pœnitentia licita eſt. Carpzov. *p. 4. c. 28. d. 7.*

25. Impropriè clandeſtina dicuntur quæ quidem fiunt coram teſtibus ſed remotis parentibus, ſeu contra ipſorum conſenſum contracta ſunt. Schneidevinus *Inſtit. de nuptiis. n. 21.* & hæc quóque jure civili nulla ſunt. *§. 12. Inſtit. de nuptiis.* Richterus *vol. 2. conſ. 352. n. 10. & 11.*

26. Ubi regula quòd publica ſponſalia regulariter præferantur clandeſtinis. *arg. cap. 2. de ſponſ. clandeſt.* modò res ſit integra, etiamſi publica ſint poſteriora clandeſtinis. Carpz. *Jprud. Eccl. l. 2. tit. 4. def. 69. n. 2.* niſi hæc clandeſtina antecedanea copula carnali fuerint confirmata, quo caſu præferuntur poſterioribus ſponſalibus publicis, ut uno ore docent Johan. Gerhard. *in loco de conjugio §. 140.* Balthaſer Menzerus *in tract. de conjugio pag. 175. & 176.* Beza *in ſimili tract. pag. 98.* Beuſtius *de ſponſ. cap. 14.* Cyprius *de ſponſ. c. 10. §. 22.* quia juxta horum ſententiam ſi bina ſponſalia fuerint inita & clandeſtinis prioribus acceſſerit concubitus, hic clandeſtinitatem adeò purgat, ut ſponſalia quaſi publicè & cum conſenſu parentum contracta habeantur, firmáque ſint & obligatoria, in tantum ut contrahentes per benedictionem ſacerdotalem ea conſummare teneantur. Cyprius *dicto loco §. 10.* Gerhardus *§. 146.* Beuſtius *cap. 14.* Harprecht *ad rubricam Inſtit. de nuptiis. n. 32.* ratio quòd actus ſubſequens ad executionem contractus præcedentis præſumatur geſtus. Couvarruvias *in epitome de ſponſal. p. 1. c. 4. §. 1.* Unde vulgò traditum legitur, quòd omnia ſponſalia ante benedictionem ſacerdotalem ſive ſint pura ſive conditionata per copulam carnalem fiant indiſſolubilia, cùm per concubitum contrahentes fiant una caro. *cap. 2. X. de converſat. conjug. can. lex divina c. 27. q. 2.* accedit quóque æquitas ut conſulatur vitiatæ cui alio remedio vix poteſt ſuccurri, nec pudicitia erepta reſtitui, niſi is qui virginem vitiavit eam ducat, ſi hoc ante concubitum promiſerit. Cui non obſtant ſponſalia publica poſteriora, quia puellæ priori ejuſque parentibus major eſt illata contumelia quàm poſteriori cui fides publicè data eſt, ad quam nulla alia redit incommoditas, niſi quòd promiſſio de conjugio ei facta non ſervetur. Carpzov. *cum* Luthero *l. 2. tit. 4. def. 69. per totum.* quò facit textus clarus *in cap. 15. qui fidem. 30. X. de ſponſal. ibi.* is qui fidem dedit mulieri ſuper matrimonio contrahendo carnali copulâ ſubſecutâ, etſi in facie Eccleſiæ ducat aliam & cognoſcat, ad primam redire tenetur: ſecus ſi cum prima ſponſalijs contractis cum 2da.

talia inierit & hæcce per copulam carnalem & benedictionem ſacerdotalem conſummaverit. *cit.* Carpzovius *tit.* 3. *def.* 66. Eckolt. *ad ff. h. tit.* §. 3. *in fine.*

27. Ulterius dividuntur ſponſalia in jurata & non jurata. inter quæ hæc notabilis intercedit differentia, quòd ad poſteriora nemo præcisè compellatur, ſed mulctis & pœna carceris; ad priora vero quandoque compellatur. *c.* 2. *cap.* 17. *x. h. t. arg. c.* 8. *x. de jurejur.*

28. Finis ſponſaliorum eſt, ut conjugium ſubſequatur.

29. Effectus ſponſaliorum varij ſunt. 1. ſponſi invicem ſibi debentur ad implementa ſponſaliorum per ſubſequentes nuptias, cùm ſponſus loco mariti & ſponſa loco uxoris habeatur, proinde ſponſo atrox injuria infertur, ſi illa ſpontè alij fuerit tradita, aut cum alio concubuerit: quo caſu licet illa adulterium non committat, cùm nupta non ſit, neque pœnis legis juliæ ſubjiciatur, non fert tamen lex impunè illiciti concubitus admiſſum, ſed illum vindicare & ſponſam accuſare permittit, non quidem jure mariti ſed ſponſi, quia nec matrimonium qualecunque, nec ſpem matrimonij violare licet. *l.* 13. §. 3. *ff. ad l. jul. de adulteriis.* Couvarruvias *de ſponſ. c.* 1. *n.* 19. Perezius *in tit. C. de adult. n.* 3. ergò vindicandum ut ſtuprum. 2dò. Eſt publicæ honeſtatis impedimentum. *textus in cap. audientiam* 4. *x. de ſponſ. & cap.* 5. *de ſponſal. impuberum*, quia qui ſponſalia cum puella contraxit, ijs diſſolutis cum ejus matre contrahere nequit, nimirum ſi contracta fuerint poſt. 7mum. annum. 3. Effectus eſt, quòd reſiliens à ſponſalibus perdat arrhas ſponſalitias juxta textum *in l. mulier.* 5. *C. de ſponſalibus*, ſed ſi juſtè à ſponſalibus recedat, reſtituere illas tenetur, priori caſu verò qui arrhas accepit arrharum duplum. Sed ſciendum quòd moribus non liceat deſponſatis mutuo conſenſu à ſponſalibus recedere abſque conſiſtorii præviâ cauſæ cognitione permiſſu. Mevius *p.* 5. *dec.* 211. niſi ab ijs quæ de futuro ſunt, quia in ſponſalibus de præſenti perfecta eſt obligatio quæ vinculum aliquod divinum inducit cujus reſciſſio non eſt in arbitrio contrahentium. Finckelthuſius *obſ.* 42. Carpz. *lib.* 2. *tit.* 10. *def.* 173. *n.* 5. *cap.* 22. *x. h. tit.*

30. Contraria ſponſaliorum ſunt. 1. procraſtinatio nuptiarum quæ biennali tempore præſcribitur. *l.* 2. *C. de ſponſ.* nimirùm procraſtinatio frivola. ad triennium & quadriennium patientiâ ſponſæ ex juſta peregrinationis cauſa. *l. penult. ff. h. t.* pro diverſitate temporis & circumſtantiarum abſentiæ, ſi de malitia non revertendi per ea conſtet, poteſt unus annus ſufficere, & judex liberam à ſponſalibus ſervandis ſponſam declarare. Brunnem. *ad dictam l.* 2.

31. 2da. cauſa eſt mutuus diſſenſus non nudus ſed propter inimicitias capitales inter ſponſum & ſponſam ſupervenientes. *cap. præterea* 2. *x. h. t.* Carpzov. *l.* 2. *J. prud. conſiſt. tit.* 9. *def.* 176.

32. 3. Homicidium doloſum, veneficium aut latrocinium, falſum, plagium & magnum furtum quæ crimina pœnam capitalem aut fuſtigationem cum infamia merentur. *citatus* Carpzovius *tit.* 10. *def.* 178. *n.* 1. & 5.

33. 4. cauſa eſt ſuperveniens deformitas aut morbus contagioſus. *textus in cap. fin. x. de conjugio leproſorum.*

34. 5ta. cauſa eſt furor utique ſi deſperatus fuerit. *arg. l.* 22. §. 7. *ff. ſoluto matrimonio.*

35. 6ta. cauſa eſt turpis ſponſi aut ſponſæ conditio tempore ſponſaliorum ignorata, quia altera perſona penitùs dolo inducta videtur ad contrahendum, qui dolus cùm

causam dederit excludit necessitatem implendi sponsalia. *cap. tua nos x. circa finem de sponsalibus.*

36. 7. causa est superveniens affinitas *cap. ex literis 8. x. de eo qui cognovit consanguineam uxoris suæ vel sponsæ.*

37. 8. Solvuntur sponsalia per lapsum termini matrimonio contrahendo præstituti. *cap. sicut 22. x. de sponsalibus. l. 2. C. h. t.* & Brunnem. contractus enim legem ex conventione accipiunt. *l. 1. §. 6. ff. depositi.*

38. 9. Solvuntur sponsalia per matrimonium cum alia subsequens consummatum.

39. Et 10. causa est fornicatio alterutrius contrahentium, quod indubium de fornicatione subsequente, ex qua sponsus & sponsa non servavit fidem sponsalitiam, etiamsi sponsalia juramento fuerint confirmata. Mantica *de tacitis & ambig. convention. l. 3. tit. 17.* præjudicium extat Dicasterij Elect. Palatini de anno 1682. in causa filiæ Essertianæ contra sponsum suum Dauphin durantibus sponsalibus fornicationi insistentem cum sua ancilla, repudium petentis & obtinentis. Et si quis promiserit jurejurando se aliquam in matrimonium ducturum, tamen intelligitur, nisi postea cum aliquo fornicetur. *cap. quemadmodum x. de jurejurando*, quod extenditur ut habeat locum non solùm in sponsa, sed etiam in sponso, quia si cum alia sit fornicatus sponsa non tenetur cum eo contrahere matrimonium. Si sponsus adhuc velit sponsam accipere in uxorem licet cum altero concubuerit, hoc casu hæc cogi potest ad contrahendum matrimonium cum sponso, ne alioqui ex sua malitia commodum reportet. *citatus* Mantica *ibidem n. 20. & 21.* Sed & si antecedanea fuerit ignorata, tamen sponso licet ipsam repudiare sponsam sub schemate virginis ductam. *arg. l. 11. §. 5. ff. de act. emti.* quem textum Brunnemannus etiam ad mares extendit, quia talis error censetur substantialis, neque enim verisimiliter aliquis fidem dedisset sponsalitiam vitiatæ. Carpzov. *l. 2. J. Prud. Eccl. tit. 10. def. 187. n. 8.* Sed alii volunt cessare sponsaliorum dissolutionem ob sponsi fornicationem ante sponsalia commissam. Finckelthusius *obs. pract. 30. n. 85. & seq. cum præjudiciis.* Carpzovius *l. 2. J. Prud. cons. tit. 10. def. 188. n. 6. & seqq.* quia diversa hac in parte inter sponsum & sponsam intercedit ratio non modò generalis, quòd in multis causis deterior sit conditio fœminarum quàm masculorum conditio. *l. 9. ff. de statu hominum.* Sed etiam specialis, tum quòd in fœminis requiratur major castitas. *l. 4. C. ad SCtum. Tertullianum.* tùm quòd sponso ob amissum pudorem & virginitatem nihil decedat, nec is alteri præjudicet. Ungebaur *ex. inst. 3. q.* 8.

40. Sponsalia de matrimonio differunt, 1. denominatione. 2. definitione. sponsalia enim sunt promissio & non matrimonium. 3. causâ efficiente. in matrimonio enim requiritur consensus matrimonialis, in sponsalibus sponsalitius. 4to. subjecto. nam intra tempus luctus sponsalia contrahi possunt, non verò matrimonium. 5. formâ & fine sponsalia fiunt ut obligentur partes ad matrimonium contrahendum, matrimonium verò est vinculum indissolubile sobolis procreandæ gratiâ. 6. effectus. per matrimonium autem ipsum jus corporis statim transfertur. Rhætius. *disput. de virginibus cap. 6. th. 7.* Sponsus quoque propriè nomine mariti non continetur, & jura quæ de marito loquuntur sponsum propriè non comprehendunt: sed interdum tantùm ad pleniorem interpretationem ad illum extenduntur. *per l. 4. §. 7. & 8. ff. de fundo dotali.* Carpzov. *l. 6. tit. 6. respons.* 62.

41. Verba negativè concepta verb. gr. non habebo uxorem aliam nisi te, non sufficiunt

ciunt pro sponsalibus asserendis, quia includunt conditionem si aliquando matrimonium contraxero. *textus in l. 21. §. penult. ff. de actione empti*, ubi ex tali forma promittendi nulla alij quàm tibi vendam: non ante actio nata est, quàm si res vendita fuerit. Sanchez. *de sponsal. disput. 19. n. 5.* aliud juris est in ea verborum formula, ducam uxorem & non aliam nisi te.

Sequuntur quædam actiones ad consummandum matrimonium ex præcedentibus sponsalibus contractis.

Præmisso titulo.

41. Euer Gestrg. Wohl-Ehrw. und Herzl. kan klagend nicht verhalten / was massen ich vor einiger Zeit Hrn. Andreæ Springers erwachsene eheliche Tochter etlichmahlen besuchet / mich bey derselben bestens insinuirt / und dadurch zuwegen gebracht / daß sie mir mit Mund und Hand die Ehe zugesagt / so fern ich das Ja-Wort bey dem Vatter allein auswürcken würde: worauf ich nicht ermanglet ihme zu zusprechen und bey dieser Gelegenheit so viel eröffnet / daß er wohl gemerckt / ich der Tochter Gemüth gewonnen haben müsse: förters ich meinen Vettern N. N. und N. N. ersuchet bey demselben um den Vätterlichen Consens würcklich anzusuchen / der sich darauf affirmativè herauß gelassen / daß da die Tochter zufrieden / er dißfalls keine Hinderung zuthun gesinnet seye / darüber ich mich zur Tochter verfügt / ihr diese vätterliche Erklärung eröffnet / ihr einen Ring zur Bekräfftigung zugestellt / und ein gleiches von derselben verstanden / in Hoffnung nun weiter nichts als die Vergleichung wegen deß Heurath-Guts und wie die Hochzeit anzustellen / übrig seyn werde. Ich muß aber erfahren / daß der Vatter sich verlauten lassen / an dieser über seinen Consens gegebener Eröffnung mit nichten gebunden zuseyn / daß er mir die Tochter zur Ehe nothwendig übergeben müsse / besonders da er inzwischen verstanden / daß ich nicht die Helffte deren Mittel welche er sich eingebildet / besitzen thue: inmassen die Tochter meiner sich gäntzlich müssiget / und ich sehe daß ohne des Löbl. Consistorij Hülff und Erkantnuß nichts auszurichten vermag.

Wann dann durch ged. zwey ehrliche ihme Springern zugeschickte Männer er über den gegebenen vätterlichen Consens völlig zuüberweisen / 2dò. in den Rechten versehen / quòd consentientes in aliquam rem ex consensu obligari, necessariò ex voluntate nostra videamur. *l. 52. §. 5. ff. de obligat. & act.*

Und der Imperator *in l. 3. C. de tabulariis* austrucklich setzet / volumus consensum non ignorantium obligare; nec videtur injuriam accipere qui semel voluit & suum consensum præbuit, ideo eum postea revocare nequit.

Brunnem. *in l. 11. n. 4. ff. de servit. prædior. rustic. & l. 9. ff. de aqua pluvia* &c.

Und drittens tralatitium, daß das von der Tochter Vatter seinem Vorgeben nach sich bey mir eingebildete grössere Reichthum dann revera vorhanden / keine erhebliche Ursach seye / sponsalia semel per utriusque partis consensum palàm exhibitum & declaratum inita aufzuheben / sondern die Tochter vielmehr unwiderrufflich verbunden bleibe die Ehe-Gelöbnuß mit mir zu vollziehen / cùm sponsalia inducant jus futuri matrimonij quo invitus non sum privandus.

Dn[9] Textor *praxi judiciaria p. 2. cap. 7. n. 57.* Carpzov. *J. Pr. cons. l. 2. t. 3. def. 55. ubi de pauperibus pro me tractat.*

Als ersuche Euer Gestr. Wohl-Ehrw. und Herzl. hiemit gehorsaml. dieselbe geruhen beklagten Springer und seine Tochter zu nächstem Ehe-Gericht vorfordern zulassen / auf ihr Erscheinen meine genüssigte Klag vorzuhalten / auf ihr Verneinen die Zeugen zuverhören / auf ihr Gestehen aber sie zu Haltung der Ehe-Gelöbnuß und dieser Vollziehung Hochrichterl. anzuweisen. Innmassen dann die causæ sponsaliorum & matrimoniales celeris expeditionis und summariæ seynd ; so getröste mich auch der schleunigen Justitz verbleibend.

Alia similis actio.

Præmisso Titulo.

42. Es hat Frauen Claræ Hrn. Burgermeisters Müllers zu N. seel. hinterlassener Wittiben eheliche Tochter / mit welcher ich eine geraume Zeithero conversirt / mich lieb gewonnen / dergestalt daß sie mir vor zehen Tagen die Ehe unter höchster gleichsam aidlicher Verbindung zugesagt / und zu dieses Beständung weniger nicht von mir als ich hinwieder von derselben einen Treu-Ring empfangen und behalten. In dem nun wir beyde Verlobte unser Versprechen festiglich zuhalten entschlossen / die Frau Mutter aus schuldiger Ehrerbietung um die freundliche Einwilligung ersuchet / müssen wir bey derselben solchen Unwillen und Widersetzlichkeit verspühren / daß da wir daran nothwendig gebunden / wir nimmer unsern Zweck erreichen würden / zumahlen da sie in der irzigen Meynung schwebet / daß ihr Dissensus gnugsam seye / unsere Ehe-Gelöbnuß zu vernichtigen / ohn eingedenck daß die Eltern schuldig und verbunden / ihren erwachsenen Töchtern ehrliche Heurath zusuchen / oder die sich erzeigende zubefördern.

per l. 19. ff. de ritu nuptiarum.

Ja wann sie keine erhebliche Ursach ad dissentiendum haben / von den Löbl. Consistorijs vermögt werden können / dissensus sui rationes zueröffnen / und da diese unerheblich erfunden / entweder consentiren oder erwarten müssen / daß der Herr Ehe-Richter ex officio seine Einstimmung ertheilt.

Dn⁹ Textor *praxi judiciaria p. 2. c. 7. n. 34.* Carpzov. *J.Prud. consist. p. 2. tit. 3. def. 53. n. 13. & seq. & def. 55. n. 4.*

Uber das in Jure versehen / daß der ermanglende mütterliche Consensus nicht wie der vätterliche sponsalia contracta zuvernichtigen vermöge. Siquidem matris consensus desideratur tantùm ad bene esse & minime de necessitate est, ein anders aber wäre da die Tochter meine Verlobte aus Neu wiederum zuruck gehen wolte / welchen Falls ich derselben zuermanglen hätte / wie

Beustius *de matrimonio cap. 47. & 48.* Schulzius *quæst. 71. n. 23.* & Richterus *vol. 2. cons. 42. per totum* ob matris non impetratum consensum statuiren.

Dessen ich mich keines Wegs zuförchten / bevorab da ich mit meiner Verlobten / wie kundbar / gleicher Condition, und wir zu unserer Zusammenkunfft Gott lob unsere Nahrung haben und finden werden.

Gleichwie dann wir beyde despondirte Personen unserer mit Wohlbedachtsamkeit gethaner Zusag nachzukommen festiglich gesinnet seynd : und darbey vergewissert / daß die Frau Müllerin gegen mich ihren künfftigen Tochtermann nichts legales einzuwenden vermag ;

Also ersuche auch das Löbl. Consistorium dasselbe Beliebens tragen wolle / sie Frau

Müllerin

Müllerin vorzubescheiden / ihro die Nothdurfft hierunter vorzustellen / sie zur Einwilligung zubewegen / und allen falls da sie auf der Hartnäckigkeit ohne habende Ursach verharren solte / unsere Ehe-Gelöbnuß ex officio zubestättigen. Hierüber des Löbl. Consistorij Hülff und Verordnung nochmals anflehend verbleibe.

Ulterior actio ad servanda sponsalia sub conditione contracta.

Præmisso titulo.

43. Ein Löbl. Ehe-Gericht ersiehet aus beyliegender Convention, was massen mir des verstorbenen Zuckerbeckers Lichtensteigs 2te. Tochter Catharina vor einem viertel Jahr die Ehe unter dem Beding zugesagt / daß da ich nach Bremen verreisen / daselbsten meinen Geburts-Brieff / und 300. Rthlr. vor mein elterliches auf mich erwachsenes Gut inner 4. Monaten auswürcken / und beydes hieher bringen wurde / alsdann unsere Verlöbnuß mit dem Kirchgang bestättigt und vollzogen werden / biß dahin sie gehalten seyn solte / meiner zuerwarten.

Als nun ich vor einigen Tagen inner der beyderseits abgeredeten Zeit hieselbsten wieder angelangt / mußte ich erfahren / daß sie mit N. N. sich in andere Ehe-Gelöbnuß einzulassen entschlossen / aus dem ihr beygebrachten Grund / quòd pendente conditione si alia sponsalia sint purè contracta hæc posteriora præferenda sint, cùm procul dubio purè contracta tempore sint priora sub conditione celebratis. Panormitanus *&DD. in cap. 5. x. de condit. appositis.* & Carpzovius *lib. 2. tit. 4. def. 70. J. Prud. consistor.*

Wann aber ersagter Carpzovius diese der Canonistarum angezogene Meynung nicht auf alle und jegliche sub Conditionibus eingegangene Sponsalia ziehet / sondern auf diesen specialen Casum restringirt / daß da eine Tochter einem die Ehe zusagt / wann der Vatter darein verwilligt / und bevor sie diesen vätterlichen Consensum auszuwürcken sich bearbeitet / mit einem andern eine alles dings befreyte Ehe-Gelöbnuß contrahirt / welcher der Vatter seine Genehmhaltung ertheilt / indem in dieses Willkühr lediglich gestellet ist / ob er den sub conditione vel purè contractibus sponsalibus beystimmen wolle / und da er die letztere gut heiset / die Conditionalia von sich selbsten fallen / und hindangesetzt werden / welches in meinem gegenwärtigen Casu da ich mit ersagter Catharina keine sponsalia sub conditione wann ihre Eltern / die längst verstorben / darein consentiren / sondern conditionata der von mir übernommenen Beybringung 300. Rthlr. Gelts und Geburts-Brieffs / contrahirt / keines Wegs statt findet / anerwogen die Natur der Contracten ist / daß wehrender Condition niemanden der Contrahenten davon abspringen kan / sondern des Bedings Erfolg zuerwarten hat /

l. balneum 9. l. potior 11. ff. qui sunt potiores in pignor.

Quâ existente vel impletâ conditione obligatio retrotrahitur ad tempus promissionis, non aliter ac si ipso conventionis momento efficax fuisset.

l. 41. ff. de obligat. & actionibus.

Welches in den Ehe-Gelöbnussen so unter die Contracten gezehlet werden / um somehr Platz haben muß / als selbige über das ein das Gewissen berührendes Ding / und nicht allein von der Einstimmung beyder theilen / sondern auch von Gottes Authorität und Willen hanget / ja die Ehe ein verlachendes Werck würde / da einem jeden zugelassen wäre nach eigenem Gefallen von denen Sponsalibus conditionatis abzuspringen / mithin ex officio diese Licenz abzuschneiden ist wie

Carpzo-

Carpzovius *lib. 2. tit. 2. defin. 21. JurisPrud. Consistorialis cum autoritatibus* statuirt.

Als insistire dannenhero der mit ersagter Catharina getroffnen und erweisender Ehe-Gelöbnuß / mit gehorsamen legalen Bitten / dieselbe vorzufordern / ihre und der Zeugen eigene Hand recognosciren zulassen / und da sie solche nicht zuverläugnen vermag / sie ex officio und alles Ernsts dahin anzuweisen / ja per sententiam zuverdammen / sich mit mir / der ich mittelst beygebrachten Geburts-Brieffs und Gelts die Condition sub qua erfülleten ehestens copuliren zulassen. Hierüber Ehe-Richterl. Verordnung mich getröstend verbleibe.

Sequitur actio pro decernendo repudio propter absentiam sponsi.

Præmisso Titulo.

44. Einem wohllöbl. Ehegericht kan demüthig nicht bergen / was massen vor 2. Jahren und 6. Wochen ich mich mit Ernst Hallern Tuchmachern hieselbsten in eheliche Gelöbnuß eingelassen / dabey er allein außgedingt / daß er auf 3. Monat auf dem erlehrnten Handwerck ausserhalb sich noch üben / darauf zuruck kehren / und seine Zusag durch die gewohnliche Einsegnung bestättigen und vollziehen wolte / so ich an nichts widriges gedenckend gern geschehen lassen. Wann aber er Haller sich so weit entfehrnt / daß von ihme nichts zuerfahren stehet / sonder zweifel der intention damit er seiner Zusag nicht nachsetzen dörffte / welche Entäusserung von seinem freyen Willen und keiner Nohtwendigkeit erfolget: und dann versehenen Rechtens ist / daß solchen fahls da keine Hoffnung seiner Widerkunfft erscheinet / nach überlegung der verlassenen verlobten condition und Alter / nicht præcisè zwey Jahr des voluntariò abwesenden; wie doch ich mit Gedult gethan / Heimkunfft erwartet werden müsse / gestalten *lex 2da. C. de sponsalibus.* sothane 2. jährige Zeit nicht erfordert / sondern allein facti contingentiam non determinationem sive decisionem juris begreiffet / wie

Cynus und Panormitanus *in cap. de illis X. de sponsalibus* statuiren / ubi Pontifex statuit liberum esse sponsæ transire ad alia vota, si sponsus transtulit se ad alia loca remota.

mithin eine Verlobte in solcher Zweifelhafftigkeit / mehrers als ein Jahr den Verlobten zuerwarten nicht schuldig.

arg. l. 17. sæpe ff. de sponsalibus. Brunnem. *in l. 2. C. ibidem. n. 7. & seq.*

Besonders in sponsalibus de futuris wie die unserige gewesen.

Salycetus *in l. 2. C. de sponsalibus.* & Panormit. *post gloss. in dict. cap. de illis. in verb. liberum.* Richterus *vol. 2. cons. 506. n. 6.*

Auch ich Gewissens halben mich länger nicht also aufzuhalten weiß / besonders da sich eine ehrliche Gelegenheit zeiget / mit welcher ich eine erlaubte anderwertige eheliche Versprechung einzugehen vermag.

Als gelangt an das Wollöbl. Ehegericht mein demüthig legales Bitten / ersagten Hallern vor einen muthwilligen Außbleiber und Verlasser meiner zuerklären / mich von solcher Verlöbnuß frey zusprechen / und daß mich anderwertlich verehelichen dörffe / zuverstatten. Hierüber schleunige Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Actio ex lege diffamari ad imponendum silentium ei qui dicit sponsalia contracta esse inter se & fœminam.

Præ-

Præmisso Titulo.

45. Einem Löbl. Ehegericht kan demüthig klagend nicht verhalten / was gestalten Peter Kohler von N. 2. Stund von hier wohnend / hin und wider zu meinem Unglimpf ungescheuhet vorzugeben sich nicht entblödet / daß ich ihme die Ehe würcklich zugesagt haben solle / welches bereits also ruchtbar worden / daß männiglich sonderlich die ihm anhangen / vor eine Warheit solches halten / ihme darüber glückwünschen / und von demselben angenommen wird: inmassen dise diffamation beschehen zuseyn durch beygelegtes attestatum verificirt / auf nöthigen Fahl weiters wahrgemacht werden kan. Wañ aber mir von dergleichen außstreuenden Eheverlöbnuß nicht das geringste bewußt / und nimmer in facto vorgangen / ja wann er dergleichen bey mir gesucht / nicht geringe Beschwerlichkeiten gefunden haben wurde; cùm inter me & ipsum tàm quoad opes quàm statum & vitæ conditionem sit & appareat haud levis differentia, quæ præprimis in sponsalibus contrahendis attendi debet.

monente Baldo *in l.1. C. de collus. detegend.* Johann Gerhardus *de conjugio §.399. pag.591.* Carpzovius *lib.2. Jprud. Eccles. tit.3. def.56. n.6.*

und dann der ungütlich ja per calumniam verschreyten Person die actio *ex l. diffamari. 5. C. de ingenuis manumissis.*

gegen solchen diffamanten undisputierlich gebühret.

Brunnem. *in cit. l. hanc.*

Als gelangt an das Löbl. Ehegericht mein legales demüthiges Bitten / gegen erzegten diffamatorem Kohlern citationem zuerkeñen / auf sein Erscheinen ihme die geklagte Verschreyung meiner wegen mit ihme geschlossener Ehe in hoc judicio diffamatorio wahrzumachen ernstlich aufzulegen / und auf deren kundbaren nicht erfinden / indem er in probatione gleichbalden unten ligen wird / demselben ewiges Stillschweigen mit Ersetzung muthwillig verursachter Unkosten zuinjungiren. Dises gleiches Rechtens ist / hoffe ex officio verfügt zuwerden / massen ich der grgn. Willfahrung mein Ansuchen unterwerffend verbleibe.

Tit. 2. ff de ritu nuptiarum. l.5. tit.4. C. de nuptiis. l.4. tit.1. Xa. eodem.

1. Matrimonium est viri & mulieris conjunctio individuam vitæ consuetudinem continens. *§.1. Instit. de patria potestate.* Vel conjugium est unius maris & fœminæ legitima & indissolubilis conjunctio juxta divinam ordinationem sive institutionem mutuo utriusque consensu inita, ad generis humani propagationem, ac mutuum vitæ adjutorium.

2. Unde consectaneum est quòd polygamia simultanea excludatur, quæ lege positiva & ordinatione Imperii tum respectu masculorum, tùm respectu fœminarum prohibita est, qualis tamen directa prohibitio ex jure naturæ demonstrari nequit, cùm polygamia in se nullam habeat turpitudinem moralem, Grotius *de principiis juris naturæ cap.9. n.6.* nec contrariatur fini matrimonii tàm primario sobolis procreandæ quàm administrationi domesticæ. sed hæc procedit tantùm in conjunctione unius mariti & plurium uxorum, non verò in conjunctione unius uxoris cum pluribus maritis; illa enim cùm impediat generationem, ac introducat prolis incertitudinem, & fini matrimonii nec non juri naturali directò est contraria unde à mulieribus frequentari non legitur. Zieglerus *ad Institut.* Lancellot. *l.2. t.12. §.8. pag.438.*

3. Dividuntur nuptiæ in legitimas & illegitimas, illæ sunt quæ secundùm leges & canones de connubio proditos contractæ. Hæ verò sunt inutiles quæ contra præcepta juris civilis vel canonici initæ, ut si consensus desit, aut justa ætas. *l.2. l.4. ff. h. t.* Vel sunt incestæ aut nefariæ quas contra jus naturæ & Divinum ascendentes & descendentes, item collaterales primi gradus contrahunt.

4. Causa efficiens primaria est Deus qui hominis conjugalem statum instituit, & descendit ex jure naturali. Causa proxima est consensus contrahentium in individuitatem vitæ. *l.30. ff. de R. jur.* quam sequitur corporum conjunctio quæ potentialiter & intentionaliter ita exigitur, ut votum perpetuæ castitatis nullum reddat matrimonium. *cap. fin. X. de condit. appos.*

5. Forma matrimonij consistit in illa indissolubili societate per expressionem conjugalis consensus contracta.

6. Forma accidentalis est solennitatum quæ vel antecedunt tempus nuptiarum ut trina regulariter proclamatio sponsi & sponsæ quæ moribus nostris recepta est ad imitationem juris canonici. *in cap. fin. x. de clandestinis sponsalibus*, & nihil aliud in effectu est quam citatio per quam incertus quisque contradictor vocatur, ut veniat & impedimenta alleget aut in posterum taceat. *cap. 3. x. dicto tit.* & hæc formula malè in quibusdam locis omittitur. Si tamen satis constet inter partes desponsatas nullum vel sanguinis vel alterius adesse impedimentum, etiam sine proclamatione publica benedictionem sacerdotalem concedi posse DD. statuunt, quippe frustra adhibetur hoc cujus nullus superest effectus. Dn. Strickius *in addition. jur. Eccles.* Brunnem. *l. 3. cap. 5. §. 6.*

7. Vel solennitas fit in ipso actu ut benedictio sacerdotalis & aliæ festivitates, quam benedictionis sacerdotalis solennitatem honestatis gratiâ Ecclesia necessariam facit. Mevius *p. 3. dec. 39. n. 5.* non tamen pertinet ad necessitatem, nam licet matrimonium sine ea consummari non debeat, sine ea tamen contractum subsistit. *citatus* Mevius *p. 2. dec. 81. n. 2.* Struv. *exerc. 29. th. 26.*

8. Præter consensum essentialem causam matrimonij constituentem requiruntur adhuc duo substantialia ulteriora, nimirùm disparitas sexus juxta definitionem præmissam. 2dum. requisitum est naturalis ad concubitum potentia, quia matrimonij finis præcipuus est sobolis procreatio.

9. Subjectum sunt ipsæ personæ contrahentes seu objecta tractationis. Struvius *exer. 29. th. 27.* & omnes sunt admissibiles, qui non prohibentur naturâ vel lege expresse.

10. Ut verò justas inter se contrahant personæ nuptias, 4tuor. conditiones postulantur. 1. ut Cives Romani, quales hodie omnes Christi fideles censentur ut excludantur Judæi, pagani, infideles, quatenus cum Christianis volunt inire matrimonia. *canon non oportet. caus. 28. q. 1.*

11. 2da. Conditio est pubertas sive justa ætas in masculis non minor 14. annorum in fœminis non minor 12. *princ. instit. de nuptijs l. 24. C. h. tit.*

12. 3. Conditio potissima est justa graduum consanguinitatis & affinitatis distantia & quidem in linea recta inter ascendentes & descendentes nuptiæ in infinitum prohibitæ sunt. *§. 1. inst. de nuptijs*, quod extenditur jure civili ad parentes & liberos adoptivos. *§. dicto 1.*

13. In linea transversali sive collaterali jure civili nuptiæ prohibitæ sunt inter consanguineos usque ad 4tum. gradum civilem, & propterea consobrini matrimonio jungi

possunt

possunt eo jure *instit. de nuptiis.* de jure Canonico prohibitio extenditur usque ad 4tum. graduum inclusivè juxta computationem canonicam. *cap. non debet x. de consang. & affinit.*

14. Jus civile in computatione graduum singulas personas seorsim numerat dempto stipite id est proximo illo parente à quo personæ de quarum necessitudine quæritur descendunt *tot. tit. ff. de gradibus.*

15. Jus Canonicum personas ex utroque latere conjungit. *canon ad sedem. c. 35. q. 5.* unde fit ut consobrini qui jure civili sunt in 4to. gradu, jure canonico demum sint in 2do. gradu. quòd si in linea inæquali personæ distent à communi stipite, tunc quoto gradu remotior distat à stipite, toto inter se distare censentur, atque adeò sobrino propiores jure Canonico inter se distant tertio gradu ut sobrini ipsi, hoc est consobrinorum liberi, quam canonicam computationem sequimur.

16. Ulteriores collaterales quod attinet interdictæ sunt nuptiæ cum ijs personis quæ parentum vel liberorum loco habentur, sic fratris vel sororis filiam aut neptem, amitam materteram &c. uxorem ducere non licebit. *§. 5. instit. h. t.* ut inferiùs latiùs ostenditur.

17. Sed quæritur numne matrimonium inter avunculum & filiam sororis vel patruum & filiam fratris per dispensationem concedi queat? respondetur textus *Levit. 18. vers. 12.* loquitur de casibus lineæ inæqualis in quibus simul respectus aliquis collateralis ascendentiæ & descendentiæ versatur: uti si quis vel amitam vel materteram velit in uxorem ducere, non verò expressis verbis de 2do. gradu lineæ descendentis inæqualis in quo dictus respectus cessat, veluti si quis fratris vel sororis filiam sibi velit matrimonio jungere, qualis conjugij dispensabilis præjudicia inter Magnates & alios in historijs existunt. Idcircò Helmstadienses, Kielenses, & Rintelenses JCti. in suis responsis à Dno Strickio in additionibus suis ad jus Ecclesiasticum Brunnemanni relatis affirmativè responderunt nimirùm prædictum casum in *allegato cap. 18.* expresè non prohibitum, esse ex gravi causa dispensabilem. ut videre est *in lib. 2. cap. 16.* nec negat Carpzovius casus jure positivo prohibitos esse dispensabiles. *l. 2. J.prud. consist. tit. 7. def. 110. cap. 8. x. de causa consang. & affinit.* Richterus *vol. 2. cons. 15. per totum.*

18. Affinitatum 3tia. sunt genera. 1. genus est inter virum & uxoris cognatos, ac reciprocè inter uxorem & viri cognatos. 2dum. genus inter cognatos primæ uxoris & 2dam. uxorem & inter primi viri consanguineos & 2dum. virum: similiter 3. genus ex repetitione nuptiarum oritur, & intercedit inter 2dæ. uxoris 2dum. maritum & primæ cognatos, vel 2di. mariti alteram conjugem & primi cognatos, ut Titius Cajæ uxoris suæ cognatis & ipsa Titij cognatis est affinis in primo genere, si Cajâ mortuâ Titius ducit Mariam uxorem, Maria & Cajæ cognati sunt affines in 2do. genere, sed si Titius fatis functo Maria nubit Sempronio, Sempronius & Cajæ cognati sunt affines in tertio genere.

19. Habemus igitur regulam circa affinitatem duplicem. 1. quod in qua linea consanguinitatis gradu propriè sic dicto prohibitæ sunt nuptiæ, inter consanguineos, in ea etiam quasi linea vel gradu analogico affinitatis nuptiæ prohibentur inter affines. hinc in linea recta inter socerum & nurum, socrum & generum, victricum & privignam, novercam & privignum matrimonia impermissa sunt. *§. 6. & 7. inst. de nuptijs.*

20. Etiam in linea collaterali prohibitio nuptiarum inter affines extenditur ad 4tum gradum inclusivè, sicut in consanguineis ex humana constitutione potissimum. *cap. non debet 8. x. de consanguin. & affinit.* & communiter DD. ergò in quibusdam dispensatio

locum invenire potest permittentibus summorum Imperiorum potestatibus tales conjunctiones.

21. 2. Regula est, quòd ex primo saltem affinitatis genere non verò 2do. vel 3tio. hodiè nuptiæ prohibeantur de jure Canonico, quod indubium est inter affines à latere conjunctos; sed consistoria Protestantium inter affines in linea recta non promiscuè permittunt matrimonia: unde victricus non potest privigni sui viduam relictam, nec noverca nubere privignæ marito, quæ prohibitio fundata *in l. 15. ff. de ritu nuptiarum*, cùm hic sit quidam respectus parentelæ: interim tamen cùm hæc extensio amborum casuum *ad cap. 18. Levit.* sit nimis longè petita non tantùm ad gradum sed & diversum genus affinitatis, ideo quidam dispensationem concedunt, quamvis re integrâ non sit concedendum ob publicum scandalum. Brunnem. *ad l. 15. citatam ff. h. t.*

22. 4ta. Conditio est ne qui specialiter in jure prohibentur à nuptijs, eas ineant, ut monachi simpliciter & Clerici. *novella 123. c.* 14. tutor ante redditas rationes ejus filium cum pupilla nondum majorenni non jungit. *l. 36. ff. de ritu nuptiarum.* sed moribus recessum ab hoc. nec Ecclesiæ reformatæ spiritualem cognationem inter baptizantes pro impedimento nuptiarum agnoscunt. Ungebauer *in comment. decretal. ad tit. de cognat. spirituali sub finem & 7. error.*

23. Juramentum de non nubendo à lege remittitur si fiat ex gravi causa ob ustiones carnis vel publicam utilitatem aut ob sublatam personam in cujus gratiam fuit juramentum præstitum, ut si liberis jurasset. Brunnemannus *in l. 6. ff. de jure patronatus*, quia castitas est donum Dei & non dependet à nostra mera voluntate & viribus. Effectus principalis matrimonii est obligatio ad debitum matrimoniale. *c. 1. x. de conjugio leprosor.* 2dus. effectus est mutua cohabitatio & vitæ adjutorium. *c. literas x. de restit. spoliatorum.* 3. effectus consistit in communicatione juris Divini & humani *l. 1. ff. de ritu nuptiarum.* respectu familiæ mariti in quam transit uxor & dignitatis. Perezius *in Cod. h. t. n. 21. l. 65. ff. de judicijs.* 4tus. effectus consistit in debito alimentorum quia maritus tenetur alere uxorem, modò mulier solverit dotem promissam, aliàs communis sententia DD. negativa est. *l. 20. C. de jure dotium.* Dn9 Textor *praxi jud. p. 2. c. 7. n.* 123. 5. effectus operatur patriam potestatem respectu liberorum ac legitimorum natalium ipsorum restitutionem. *princ. instit. de patria potestate.* 6. effectus est in bonis dotalibus quorum dominium maritus irrevocabiliter consequitur in dote æstimatò data. *l. 5. C. de jure dotium.* vel revocabile sc: in casum soluti matrimonii si dos sit inæstimata. *l. 9. C. de rei vind. l. un. §. 6. C. de rei uxoriæ actione.* 7. in bonis paraphernalibus maritus consequitur legitimam administrationem, dummodò mulier non prohibet. *l. 8. C. de pactis conventis.* 8. quod superstes acquirat moribus portionem statutariam post alterius mortem. 9. effectus est potestas maritalis quo spectat reverentia obsequium & operæ, nec non modica immorigeræ castigatio. *canon. fœminæ 30. q. 5. l.* 14. *ff. soluto matrim. l.* 48. *prin. ff. de operis libertor.*

24. Effectus mediatus est actio matrimonialis sive præjudicialis aut imploratio officij judicis ut conjux adigatur ad id quod sui est officij, item remedia possessoria. Struv. *exercit. 29. th. 57.* illa tendit ad matrimonij continuationem vel ad ejus dissolutionem. *cap.* 11. *x. de præsumpt.*

25. Causæ quibus matrimonium declaratur ipso jure nullum, sunt quatuor, nempe impotentia, defectus consensus, ligamen & necessitudo.

26. Impo-

26. Impotentia eſt aut naturalis omni arte irreparabilis, aut accidentalis reparabilis.

27. Impotentia naturalis facit ut matrimonium contractum de facto ſeparetur. *cap. ex literis 3. x. de frigidis & maleficiatis.* cum hac tamen diſtinctione, ſi hujuſmodi impotentia ſupervenerit, quòd tunc caſus impotentiæ ſit ſpecies infortunij ex parte conjugis alterius: quanquam tali caſu conjugi potenti neſcienti ſe continere à copula, Eccleſiaſtica authoritate permittatur ad alia venire. Panormitanus *in dict. c. 3. num. 2. in fine & DD.*

28. Si verò quis contrahat ſcienter cum impotente, tunc licet ſe non habeant invicem ut conjuges, tamen eos ſe habent & habere debent ut fratres & ſorores. *cap. conſultationi 4. x. de frigidis.* Sed ſi pars altera non impotens ad alias veniat nuptias. 2dum. illud matrimonium valet manente ſaltem vinculo præſtandi alimenta priori impotenti. DD. *ibidem.*

29. Quando impotentia eſt accidentalis & arte aliqua reparabilis, tunc conjuges non ſeparantur ſed cohabitare & expectare debent per triennium, & tunc ſi de impotentia adhuc conſtet debito modo ſe ſeparabunt. *cap. laudabilem. 5. & cap. literæ. 7. x. citato titulo.* authentica ſed hodie non biennium ſolùm *C. de repudijs.*

30. Secunda cauſa principalis ex qua matrimonium declaratur nullum, eſt defectus conſenſus vel vitio animi ut furioſus, mente captus, vel vitio ætatis ut impubes, vel alio corporis vitio ut ſummè ebrius, ſive error fuerit circa perſonam vel conditionem perſonæ cohærentem ut virginitas, ſive quis conſenſerit, ſed per juſtum metum & vim compulſus, omnibus enim iſtis caſibus matrimonium non valet. *cap. dilectus 24. cap. veniens 13. x. de ſponſalibus.* ſed ut conjugium vi & metu initum non ſubſiſtat, debet illud per reſtitutionem in integrum infirmari. *l. 7. l. fin. C. de his quæ vi metuve.*

31. Excipitur verò caſus nimirum ſi juvenis deprehendatur in ſtupro cum virgine, & cognati eum vellent interficere, & is conjugium promittat, non videtur hoc caſu conjugium metu initum, quod tamen intelligendum, niſi adſtutia puellæ ea remedia adornata ut maritum conſequeretur, & hæc eſt communis ſententia, quia copula carnalis inter habiles perſonas inducit matrimonium. Brunnemannus *in l. 22. ff. de ritu nuptiarum.*

32. Dolus in ſpiritualibus quidem non eſt juſta cauſa ſolvendi matrimonij, niſi ſit enormis ut removeat conſenſum. *textus in cap. tua nos 26. x. de ſponſalibus.*

33. Tertia cauſa eſt ligamen. qui enim habet uxorem contrahere novum matrimonium non poteſt, & licet de jure civili cognitam per adulterium cum ſpe ſubſecuturarum nuptiarum poſt mortem conjugis non liceat in uxorem ducere. *l. Claudius 13. ff. de his quæ ut indignis.* jus tamen Canonicum ita declarat ſi præceſſerint machinationes in mortem conjugis inter adulterum & adulteram. *cap. ſuper hoc 3. x. de eo qui duxit in uxorem quam polluit*, & ſi fides data fuerit conjugij futuri, quod hiſce duobus caſibus matrimonium non ſubſiſtat, abſque ijs aliàs concedendum. *cap. veniens x. 7. eodem.* Gutieriz *de matrim. cap. 15. n. 3.* Finckelth. *obſ. pract. 25.* Brunnem. *ad l. cit.* 13

34. 4ta. Principalis cauſa declarandi matrimonium nullum eſt neceſſitudo. ubi ſciendum quòd matrimonia in gradibus prohibitis non valeant contracta, ut neque conſuetudine ſuſtineri debeant. *cap. quod ſuper 5. x. de conſanguinit*: qui igitur gradus conſanguinitatis jure Divino vel naturæ aut gentium prohibiti ſunt, de illis non licitum eſt di-

ſpenſare. *argumento Canonis inferior. diſtinct.* 21. hinc inter aſcendentes & deſcendentes ceſſat diſpenſatio. *arg. l. fin. ff. & l. 53. de ritu nuptiarum.*

35. Inter fratrem & ſororem indiſpenſabilis quoque eſt prohibitio nuptiarum propter indecentiam, ita ut vulgò quæſitam ſororem quis vetetur in uxorem ducere. *l. 54. ff. de ritu nuptiar.* hinc qui fœminam à fratre cognitam cognoſcit inceſtum committit, & magis is qui patris concubinam cognoſcit. Brunnem. *ad hanc l: 54.* quamvis jure naturæ conjunctio fratris & ſororis non ſit prohibita. Richt. *v. 2. conſ. 15.*

36. Proteſtantes tenent omnes gradus *in Levitico cap. 18.* expreſsè prohibitos ſtrictè ſervandos eſſe, cùm moraliter nos obligent, quia quod moraliter peccatum & turpe eſt vel abſolutè vel 2dùm. quid ex humana diſpenſatione non poteſt fieri licitum. Joachim à Beuſt. *de ſponſal. & matrim. p. 2. c. 26.* Carpzov. *J. prud. conſiſt. l. 2. tit. 7. def. 109. n. 4. & ſeq.* ubi plures definitiones in quibus inter conſanguineos in linea collaterali usque ad 2dum. gradum, veluti inter patruum & fratris filiam, filium fratris & amitam, avunculum & filiam ſororis, materteram & filium ſororis: inſuper inter affines in eo inæqualis lineæ gradu, veluti inter uxoris defunctæ ſororis filiam indiſpenſabiles eſſe nuptias cenſet. *autor. ibidem def.* 112. *per totum.* imò quidam ex honeſtate ſuſtinent connubium inter conjugis ſuæ fratris viduam quod eſt in 2do. affinitatis genere non eſſe permiſſivum. *dictus* Carpzov. ſecutus Menzerum, Gerhardum *defin.* 102. *n. 4. & 13.* ſed ſi de puncto juris quæſtio eſſet non ſubſiſteret negantium opinio, cùm regula nuptiarum ſit permiſſiva & omnes admittantur qui non prohibentur. Dn[9] Textor *praxi judic. p. 2. c. 7. n.* 112. ac omnia permiſſa cenſeantur quæ lege non vetita. Richter. *vol. 2. conſ. 15. n. 5.* & fatetur Carpzovius matrimonia talia nec non cum uxoris defunctæ fratris vel ſororis filia contracta haud eſſe diſſolvenda. *parte 4ta. conſt. 24. def. 11. per totum.* Eſpach *in notis ad Carpzovij forens. p. 4. conſt. 23. def. 9.* nuptias cum defunctæ uxoris fratris vidua nullo jure prohibitas eſſe, cum Beuſtio, Struvio Brunnemanno & alijs ſtatuit. plures caſus recenſet *cit.* Richter *in allegato conſilio 15.* Nec caſus deficit ubi quis viduam filii fratris ex diſpenſatione Electoris Palatini Heidelbergæ duxerat, quia hic caſus non expreſsè extat in prohibitione *Levitici c. 18.* licet ſimilis videatur alijs prohibitis, ergo facilius poterat diſpenſari. Dn[9] Textor *cap. 8. p. 2. n. 57. praxis jud.*

37. Inſuper conjugium per diſpenſationem cum defunctæ uxoris matertera eſt permiſſum quia uti ſuperius oſtenſum 2dum. genus affinitatis matrimonio ineundo, licet in primo gradu ſecus, impedimento non eſt: ſiquidem qui non ſunt in numero liberorum & parentum, ſed tantùm affinitate conjuncti, inter eos matrimonium minimè prohibitum eſt. Richterus *vol. 2. conſ. 305.*

38. Similiter quis denatæ uxoris ſuæ novercam matrimonio jungere poteſt impetratâ prius per diſpenſationem licentiâ. facultas juridica Rintelenſis in reſponſo ſuo de an. 1680. à Dno Strykio annotationibus ſuis ad jus Eccleſiaſticum Brunnem. inſerto, ubi hanc licentiam etiam tribuit privigno ut vitrici ſui viduam ducere queat, & in alio reſponſo academiæ Francofurtanæ ad Oderam firmarunt ſententiam ſuam de permiſſo connubio cum defunctæ uxoris ſuæ ſororis filia & nepte ineundo.

39. Porrò matrimonium diſſolvitur morte conjugis, cùm mors ſit ultima linea rerum nec non propter ſubſequens alterius partis adulterium, ſi pars innocens diſſolutioni inſiſtat nocenti gratiam minimè faciens. Matthæo *cap. 5. verſ. 32. & cap. 19. verſ. 9.* cum pleno effectu. item ex cauſa malitioſæ deſertionis apud Proteſtantes, Dn. Textor *praxi judic.*

judic. p. 2. c. 8. n. 62. quippe ſtultus & impius dicitur is qui adulteram ducit vel retinet meretricem ipſorum Canonum judicio. *can. 2. cauſ. 32. q. 1.* multò magis quando ſponſam ab alio impragnatam ſub prætextu quaſi ipſe eam cognoviſſet, ducit, extra maculam non eſt: matrimonium quidem vitia purgat in favorem, ſed plerumque inter ipſos conjuges, ſi verbi gratia ſponſus ante benedictionem ſacerdotalem cum ſponſa concubuiſſet, cum alio tamen commiſſum ſtuprum pudorem ſugillat. Rhetius *de intempeſtiva miſericordia diſput. cap. 1. n. 87.* imò vir qui duxit in uxorem ab aliquo prius impraegnatam, vinculi plenariam conſequitur diſſolutionem prius tentatâ reconciliatione ab innocente non attenta: Imperator Leo *novella 93.* Carpzovius *J. prud. conſiſt. l. 2. tit. 10. n. 14. & 18.* nec non fit totale divortium ob machinationem mortis conjugis & inſidias. præjudicium extat in Samuele Ruth Muſico contra ſuam uxorem Palatinum de anno 1677. fœminâ fuſtigatâ & in perpetuum relegatâ, marito verò ad alia vota convolandi datâ licentiâ. Et quando unus conjux infidelis convertitur, infidelis autem nolit converſo cohabitare, aut eum ſequi. Brunnemannus *in tit. C. de repudiis l. 8. princ. n. 10.* Cæteræ cauſæ repudij in *hac lege 8. §. 2. & 3. hoc tit.* contentæ moribus non obſervantur, utpote quæ ex juris naturæ & gentium principijs ritè deduci non poſſunt. Dn. Textor *Synopſi Juris gentium c. 3. n. 22.* & Matthias Stephanus *ad novellam 22. n. 53. & ſeqq.*

40. Cæterùm quorum connubium ex certis cauſis prævideri poteſt infauſtum & multis miſerijs ſubjectum, ad conſummationem nuptiarum cogere injuſtum eſſe pronuntiatum refert, Mevius *p. 6. dec. 226.* cui conſentit Carpzov. *J. prud. conſiſt. l. 2. tit. 10. def. 176. n. 14.* æquè enim tali caſu peccat judex qui jungit non jungendos, quàm qui ſeparat non ſeparandos. Cothmann. *vol. 2. reſpons. 86. n. 42.*

41. Ex capite ſævitiæ ſi maritus nimis ſæviat in uxorem. *cap. 8. x. de reſtitut. ſpoliatorum.* item ex capite inimicitiarum capitalium. *cap. 2. x. de ſponſalibus.* (propter crimina verò furti, repetundarum, concuſſionis, falſi & ſimilium non fit ſeparatio conjugij ne quidem quoad thorum & menſam, licet conjux fuiſſet fuſtigatus, multò minus ex paupertatis vel dotis non ſolutæ cauſa. Carpzovius *l. 2. Jur. prud. conſiſt. tit. 11. def. 204. & 205.*) rectè hodie conceditur ſeparatio ad thorum menſamque. Brunnem. *in l. 2. ff. de his qui ſunt ſui &c. & in authen. ſed novo jure C. de repud.*

42. Si matrimonium ſemel conſtitit ſuis requiſitis legitimis, juxta Canones Pontificios non fit ſeparatio aliter quàm ad thorum & menſam, usque adeò ut nec ex capite adulterij ſeparentur conjuges, ita ut liceat ad 2da. venire vota. *cap. ſignificaſti x. de divortio.*

43. Dotis reſtitutio & donationis propter nuptias eſt ſequela judicij ſeparationis thori culpâ viri præcedentis. Seraphin. *dec. 1308. & 1356.* Farinacius *rota Romana dec. 352. n. 15.* ſi nimirum liberi non adſint. Struvius *exercit. 30. th. 44.*

44. Finis matrimonij contracti eſt propagatio poſteritatis & humanitatis ſolatium Perezius *in tit. C. de nuptijs. n. 21.*

45. Diſpenſatio eſt legis aliqua relaxatio ſemper ſervandæ, niſi juſta ratio ab ea diſcedere ſinit, vel permiſſio connubij in gradu prohibito.

46. In diſpenſationibus præcipuè conſideratur quid rei domeſticæ vel neceſſitas vel utilitas exigit, ei præprimis accommoda non difficulter conceduntur. Mevius *p. 8. dec. 273. n. 10.*

47. Cauſa efficiens diſpenſationis ſunt in partibus Romano Catholicis Pontifex & Epiſcopi, apud Proteſtantes verò Reges, Electores, Principes & Status in ſuis territorijs.

48. Effe-

48. Effectus est ut nuptiæ censeantur legitimæ contra legem positivam contractæ.

49. In gradibus consanguinitatis jure Divino vel naturæ prohibitis nuptiæ nec per dispensationem regis vel Principis admitti possunt, quia princeps horum intuitu est inferior, atque nemo contra superioris legem dispensare valet. Mevius *p. 8. dec.* 151. *n.* 1. & 2.

50. Unde sequitur dispensationem in causis matrimonialibus intuitu consanguinitatis vel affinitatis tantùm locum habere ijs in casibus quibus prohibitio ex jure positivo Civili vel canonico est, cùm in hisce legislator sit non inferior, & sic dispensandi facultas ei competit ex sententia Theologorum & JCtorum. Beust *de sponsal. l.* 2. *c.* 56. *dictus* Mevius *p.* 8. *dec.* 151. *n.* 4.

51. Quæ verò nuptiæ lege divinâ consanguinitatis vel affinitatis intuitu non expressis verbis prohibentur, haud planè indispensabiles sunt, uti superius *n.* 36. & *seqq.* per exempla demonstratum est. ut cum Carpzov. *J.prud. consi. l.* 2. *t.* 7. *def.* 116. *n.* 1. Mevius *cit. loco dec.* 152. *n.* 1. statuit.

Sequuntur quidam libelli ex hoc præcedenti titulo concepti.

Præmiss. titulo.

52. Ich solte mich billig scheuen einem löbl. Consistorio dasjenige zueröffnen / so zwischen ehelich zusammengefügten ausser erheischender Noth verschwiegen gehalten werden solte / würde auch gern einen nach unserer beyden getroffenen und durch vollführte Einsegnung bestettigten Ehe erfolgten Unvermögens-Fall / als von GOtt zugeschickt / verschmertzen / und mit höchster Gedult tragen / wohlwissend quòd matrimonium sit vinculum indissolubile & casus adversi hoc minimè dirimant

Carpzovius *J.prud. consist. l.* 2. *tit.* 11. *def.* 202. *n.* 9. & 10.

siquidem nihil tàm humanum esse videtur, quàm fortuitis casibus mulieris maritum, & contra uxorem viri participem esse.

L. 22. *si dotem. §. si maritus* 7. *ff. soluto matrimonio. canon quod autem c.* 27. *q.* 2.

Alldieweilen aber ich von männiglich vor eine Ehe-Frau gehalten werde / die doch wegen meines Manns unserer Copulation vorhergegangenen Impotentz nicht erkant werden mag; Und so wohl in geist- als weltlichen Rechten geordnet / zubefinden / daß eine Ehe mit einem kundbaren Unvermögenden unwissend getroffen / vor dergleichen nicht zuachten / sondern vor nichtig zuerklären seye.

cap. ex literis 3. *x. de frigidis.* Dn. Textor *praxi judiciaria p.* 2. *cap.* 8. *n.* 21. Brunnem. *in l.* 8. *C. de repudiis. n.* 10.

Zumahlen der jenige so seine naturalem impotentiam weiß / und doch eine Ehe eingehet / die andere Person vorsetzlich ja betrieglich hintergehet / wordurch der Ehe-Contract von selbsten fället.

arg. l. 7. *eleganter §.* 1. *ff. de dolo malo.* Hartmann Pistorius *p.* 1. *quæst.* 23. *n.* 2. *Canon decreta. c.* 27. *q.* 2. & *in Canone quod autem interrogasti seq. verb.* Vir & mulier si se conjunxerint, & postea dixerit mulier de viro quod non possit coire cum eo, si potest per verbum indicium probare quòd verum sit, accipiat alium. Carpzov. *J.prud. consist. p.* 2. *tit.* 1. *def.* 200. *per totum.*

Uberdas er mit mir Verlobte solche seine natürliche Schwachheit erkennet / und einiges Leid bezeuget / daß er ohngehindert derselben mich gleichwohl ihn zuheurathen beweget / und

und so er gegen seine selbstige Confession und Notorietät es läugnen/ja es auf die Untersuchung ankommen lassen wolte/wil ich auf deren Erfolg entschuldigt seyn/da er hiedurch verschimpfet wurde.

So gelangt solchem nach an das Löbl. Consistorium mein demüthiges Bitten / dasselbe geruhe mir hintergangenen/die Aufhebung solcher ab initio auß angeführter unzweifentlicher Ursach nicht bestandenen Ehe/mit oder ohne ocularer Inspection des Beklagten / so desselben Erkantnuß lediglich heimgestellet wird/ex officio und zugleich zuerkennen / daß ich mich bey erzeigender Gelegenheit anderwertlich zuverehelichen Befügnuß haben / und er mein quasi Ehemann mir mein zugebrachtes ohnverweilt zuruck zugeben/und in allem ausser Schaden zusetzen schuldig seyn solle. Dises mein Ansuchen ist allen Rechten gemäß/ weßwegen mich auch des Löbl. Consistorii Willfahrung demüthig getrösten thue.

Alia imploratio pro dissolvendo matrimonii vinculo ob adulterium ab uxore commissum.

Præmisso titulo.

53. Ewer Wohl-Ehrw. Gestr. und Herrl. geruhen ab beyligender glaubhafften Sentenz bey der Fürstl. Cantzley außgefallen/grgl. zuersehen/was massen meine von von mir wegen mit Cajo begangener höchst verbottener Vermischung jüngsthin angeklagte Frau die That verübet zuhaben/gestanden/ und fürters neben dem adultero zur verdienten Straff gezogen worden. Gleich nun ich dise adulteram,welche teste St. Paulo 1. Corinth. 6. vers. 16. mit dem Ehebrecher ein Fleisch worden / nimmer wider anzunemmen gedencke / siquidem hæc fœda commissio patrata conjugii formam adeóque ipsum conjugium tollit,& matrimonii substantialia abolet.

Carpzovius *l.2. Jprud. consist. lib.2. tit.*11. *def.189. n.*10.*& seqq.* & quidem cum pleno effectu. Brunnem. *in l.8. C. t. repud. n.*11.

Also ersuche das Löbl. Eherichterliche Amt hiemit inständiglichen/dasselbe geruhe mich von dem vinculo matrimonii gänzlich ledig zusprechen / um so mehr/weiln die civilische Straff der Frauen wegen an mir begangener Untreu in der Aufhebung der Ehe/und Verliehrung des Heurathguts bestehet/

Joachim. à Beust *de matrimonio p.2. cap.20.* Matth. Wesenbec. *in parat. ff. ad l. jul. de adult. n.*19. Mevius *p.8. decis. 42. n.6.*

Grgl. Richterl. Willfahrung mich getröstend verharre.

Imploratio partis nocentis pro gratiosè concedendis nuptiis.

Præm. præm.

54. Jewol ich vor einem Jahr bey meinem vorgegangenen seither bereueten Fahl alle ersinnlichste Mittel angewendet/meinen Ehegatten zuerbitten/ daß er mir selbigen Christlich verzeihen/und mit ihme zuleben verstatten wolte; So hat doch alles mein Bitten und Flehen / auch guter Freunden Intercession und des Löbl. Ehegerichts versuchte Versühnung nicht zueffectuiren vermögt/daß er von der sich vorgenomenen Ehescheidung enthalten / inmassen derselbe bereits vor einem viertel Jahr anderwertlich sich wider verheurathet.

Ohnerachtet nun ich mir von derselben Zeit vestlich vorgesetzet / die Tag Lebens an keine Ehe / deren Sanctimoniam ich unbedächtlich überschritten/ferner zugedencken ; so be-

weget mich doch erstlich die Schmach/worinnen mich gestürtzt befinde / und dann die mir zu N. 6. Stund von hier gelegen / angetragene Gelegenheit zur anderwerten Eheschliessung/mittelst welcher Vollziehung ich zu Aufhebung scandali dati von hinnen hinweg kommen thäte. Wann dann solchen fahls der Löbl. Ehrichter Nammens des abwesenden Gndgsten. Herrns zudispensiren vermag prout

Johann Gerhardus *in loco de conjugio §.622. pag.1048.* und Carpzov. *Jprud.consist. l.2. tit.*11. *def.191. n.*11. & Besoldus *in discursu de nuptiis c.*11. *n.5.* statuiren.

Als gereichet an Ew. Wol-Ehrw. Gestr. und Herrl. mein demüthiges Bitten/ Dieselbe geruhen mir zu dem vorhabenden Christlichen Werck/wodurch ich mich zu consoliren getraue/deren Richterl. Verwilligung hochgeneigt zuertheilen. Warum nochmahlen instän-diglichst angeflehet haben wil.

Supplicatio pro decernenda edictali citatione adversus maritum qui ante biennium malitiosè deseruit conjugem ad effectum contrahendi 2das. nuptias, cujus requisita recenset Mevius *p.4. decis.7.*

Præmisso Titulo.

55. Wer Gn. Wol-Ehrw. Gestr. und Herrl. gebe hiemit demüthig zuvernemmen/ was massen mein Ehemann Thomas Oelmacher mit dem ich 3. Jahr in der Ehe gelebt/und mit ihme ein Töchterlein/ so bey mir sich befindet/erzihlet/ vor nunmehro 2. Jahr von mir heimlich hinweg gezogen/ von welchem ich auf nicht ermangelete Nachfrag bißhero nicht das geringste in Erfahrung bringen können: gleich hiebey ligende Zeugnuß von Hrn. Pfahrern und dem Gericht ertheilt / solches / und daß ich ihme zur Desertion ganz keinen Anlaß gegeben/ auch mich in dessen ehrbar Verhalten/mehrers außweisen.

Gleich nun ex capite malitiosæ desertionis gegen den außgetrettnen Ehegatten sonderlich bey den Protestanten / die edictalis citatio, und emanente citato hernacher das divortium völlig zu favor des unschuldig impetrirenden Theils erkannt zuwerden pflegt / wie mit viler Authorum Anziehung instar omnium

Carpzov. *lib.2. Jprud. consist. tit.*11. *def.192. n.4. & seqq.* und D⁹. Textor *praxi judiciaria p.*218. *n.62. solidè* bestärcken.

Also implorire auch das Wollöbl. Ehegericht hiemit demüthig- und inständiglichen/ Dasselbe geruhe besagte edictal citation Hochrichterl. zuerkennen / an gewöhnlichen Orthen anzuschlagen / zuverfügen / und nach Verfliessung der dem außgewichenen Theil bestimten Zeit zur Erscheinung / wann er sich wie zumuthmassen nicht einstellen wird/das divortium cum facultate iterum honestè nubendi, per sententiam zudecerniren. Hierüber milrichterl. Willfahrung mich getröstende verbleibe.

Supplicatio pro decernendo divortio ab ea quæ inscio sponso ante matrimonium contractum ab alio corrupta & gravida reddita fuit.

Præ. Tit.

56. Wer Gn. Hoch-Wol-Edl. Gestr. und Herrl. muß hochgemüssigt klagend vorstellen/was gestalten diejenige Person/ welche ich mittelst Priesterlicher Copulation vor 14. Tagen geehlicht / und jedermann für ehrlich gehalten/ auch in Jungfrl. Zierd zur Kirchen gegangen/von jemand anders schwangern Leibs sich befindet/

von

von welcher mich sobalden dises gewahr worden gänzlich enthalten/ und auß ihrer endlichen Geständnuß so vil vernommen/daß ihrer Schwängerung N.N. Ursächer seye.

Gleich nun in den Rechten außfündig ist/daß derjenige so eine Jungfrau zuheurathen gesuchet/aber von ihr in diser Qualität hintergangen worden/ comperto tali errore substantiam matrimonii concernente, & dolo à sponsa commisso, pro meretrice se castam, pro gravida virginem gerente, die dissolution sothanen nichtigen connubii zubegehren befügt seye:

ut Carpzovius *lib.2. Jprudent. consistor. tit.*11. *def.193. per totum & defin.195. n.*1. mit sehr vilen der bewährtesten Theologorum und JCtorum Meinung/ wie ingleichem verschiedenen præjudiciis quotidianis bestärcket.

Und mir das Divortium von diser polluirten Weibs-Person suchend nicht im Weg stehet/ wann gesagt wird/quòd maritus opus pium ac Christianum faciat uxorem ab alio ante nuptias stupratam vel gravidam repertam in matrimonio retinens. Sintemahlen dises allein ein consilium und keine necessitatem solches zuthun inferirt, ja teste Rhetio

*Disputat. de intempestiva misericordia cap.*1. *n.*87.

eine nicht wol anständige Mitleidenheit wäre / welche ein jeder ausser mir zuüben Macht hat; Als gelangt auch disem nach an Ewer Gn. H. Wol-Edl. Gestr. und Herzl. mein gehorsames legales Bitten / Dieselbe geruhen bey diser der Sachen wahren Bewandtnus und klar gemachten gegentheiligen Betrug/ die mit ihr getroffene Ehe gänzlich zuvernichtigen/und mir mich anderwertlich widerum zuverehelichen/zuverstatten. Hierüber das nobile Domini iudicis officium nochmals instantissimè implorirend verbleibe.

Supplicatio pro impetranda dispensatione ut duorum fratrum vel sororum liberi patrueles vel consobrini dicti matrimonium inire possint.

Præmisso titulo.

57. DUrchleuchtiger Churfürst rc. Ewer Churfl. Durchl. gebe hiemit unterthänigst zuerkennen / was massen ich mit Einstimmung beyderseitiger nahen Anverwandten gesinnet bin / mich mit weiland meines Vatters verstorbenen Bruders sel. jüngsten Tochter Christlichen zuverehelichen/ zu dem Ende dann auch bereits unter beyden Theilen die Abred also gepflogen worden/daß hierunter nichts als Ewer Churfürstl. Durchl. Landsfürstl. Permission außzuwürcken übrig zuseyn scheinet. Wann dann dergleichen Verheurathungen zwischen 2er geschwistrigen Kinder in dem Göttlichen Recht nirgends verbotten / sondern vilmehr darinnen durch verschiedene exempla angemercket zugelassen/ 2tens das Keiserl. Recht zu solcher Conjunction seine Permission würcklich ertheilt/und keine Dispensation erfordert.

§. duorum autem fratrum x. 4. Instit. de nuptiis. l. 19. *C. h. tit. l. 3. ff. eodem.* Brunnem. *in cit. l. celebrandis 19. C. eodem.*

angesehen 2er geschwistriger Kinder ihnen weder an statt Eltern oder Kinder sind/wie

Carpzovius *Jprud. consistoriali l.2. tit.5. def.86. per totum* statuirt.

Und obgleich das Geistl. Recht / wie nicht weniger Ewer Churfl. Durchl. Ehegerichts-Ordnung dergleichen Ehe verbiethen / so verstehet sich doch selbiges ohne zuvor darüber unterthänigst außgewürckten Dispensation / inmassen von deroselben schon öffters darüber gndgste Verwilligung gegeben worden; auch die dispensationes in matrimonialibus intuitu consanguinitatis vel affinitatis in denen Fählen kundlich Platz finden/ worinnen

das Verbott auß dem Civilischen und Canonischen Rechten erfolgt/in dem der summus Legislator in hisce juribus nicht geringer ist/und mithin demselben die Dispensation unwidersprechlich gebührt;

Als gelangt an Ewer Churfl. Durchl. meine ganz unterthänigste Bitte/Dieselbe geruhen gnädigst mir zu Vollziehung angeregter vorhabender Ehe die Churfl. Verwilligung mitzutheilen. Gnädigster Erhörung mich gehorsamst getröstend.

Klag-Libell prò decernendo divortio ex capite sævitiæ quoad thorum & mensam.

58. Ewer Gestr. Wol-Ehrw. und Herzl. ist auß meinen vormals überreichten Klag-Schrifften allzuwol bekant/ wie übel ich von meinem dem Trunck und Zornmüthigkeit ergebenem Ehemann von Zeit zu Zeit mit Schlägen/ Tretten und Hinaußstossen auß dem Hauß tractirt, und dadurch gemüssigt worden/ gegen solches einem Christlichen Ehegatten keines Wegs zustehendes Verfahren/ Richterl. Hülff und Inhibition zu imploriren/ die auch demselben sonderlich das letste mahl ernstlich und bey Vermeidung schärffern Einsehens auferlegt von seiner Truculentia abzustehen/so er zwar zuthun versprochen/aber in dem Werck wie es scheinet/auß seiner bösen angenommenen Weis nicht zuhalten vermag/gestalten er vor 3. Tagen mich mit Fäusten und Tretten vil ärger dann vorher zugerichtet/und sich leichtsinnig vermessen/nicht nachzulassen/ bis er mich zuschanden gerichtet/es möge gleich darauß was immer wolle/entstehen. Weswegen mich genothringt befunden/zu meiner alleinigen Rettung mich zu meinem Vettern N.N. zum Aufenthalt zuretiriren.

Gleich nun so wol das Geistl. Recht/als der Protestirenden Churfürsten und Ständen des Reichs eingeführte Ehegerichts-Ordnungen zulassen/daß ex capite inimiæ sævitiæ & inimicitiæ die Scheidung zu Tisch und Beth ad tempus geschehen/und die Cohabitation der Eheleuthen suspendirt werden möge/ um inzwischen desto leichter die Verbesserung der Sitten und Gemüths Versühnung zuerhalten/ ja grösser beförchtendes Uebel und andere Ungelegenheiten so zubefahren stehen/zuverhüten/salvo manente conjugali vinculo, cùm neutri liceat ad alia convolare vota altero adhuc vivente.

wie Carpzovius *lib. 2. tit. 12. defin. 211. & seq. Jurisprud. consist.* docet. *cap. 8. x. de restit. spoliatorum.* & Brunnem. *in l. 2. ff. de his qui.*

Und dann alle bisherige Richterl. Ermahnungen hierunter vergebens gewesen/so gar daß da er gleich fidejussoriam aut juratoriam cautionem leiste hinfüro die verübte Grausamkeit zuunterlassen/ich doch von seiner Violenz mit nichten gesichert wäre.

dictus Brunnem. *in authent. sed novo jure C. de repud.*

Also ersuche disem nach Ewer Gestr. Wol-Ehrw. und Herzl. ganz demüthiglich/Dieselbe wollen dermalen das schon öffters gebettene Divortium zu Tisch und Beth auf ein Jahr lang Hochrichterl. erkennen/ihme dem Ehemann als Ursachern desselben inzwischen die Verschaffung meines Unterhalts auferlegen/und also hierdurch mir meine Sicherheit vor beförchtenden Leibs-Schaden widerfahren lassen. Die ich in Hoffnung rc.

Tit. 3. lib. 23. ff. l. 5. tit. 12. C. de jure dotium.

1. Dotis vocabulum variè accipitur, & in hoc titulo significat titulum & causam aliquam quâ pro oneribus matrimoniii quæ sustinet maritus ipsi ab uxore traditione vel cessione accedente jus circa rem seu dominium rei aut juris constituitur. 2dò. rem

rem in maritum translatam, quamobrem dos definitur, quòd ſit univerſitas ſeu patrimonium nomine uxoris marito deſtinatum aut traditum ad ſuſtinenda matrimonii onera. 3tiò. jus marito in re vel circa rem ab uxore in dotem datam pro oneribus connubii ferendis, conſtante matrimonio competens. *l.3.ff.h.t.*

2. Cauſa efficiens remota eſt jus gentium, cauſa proximior jus civile, proxima ipſum matrimonium, cùm ea ſine hoc nunquam ſit. *cit. l.3. h.t. & l.20. pr. C. de donat. ante nuptias.* quamvis matrimonium abſque dote ſubſiſtat, & ſic matrimonium eſt cauſa antecedens dotis.

3. Cauſa inductiva dotis eſt favor publicus.

4. Objectum ſunt omnes res tàm mobiles quàm immobiles *l.30. C. h.t.* item res fungibiles *l.42.ff. eodem.* prædia tam urbana quàm ruſtica *l.13.pr.ff. de fundo dotali.* & res incorporales, uſusfructus *l.18. C. ibidem.* nomina. *l.2.C.de oblig.& act.* item propriæ & alienæ *l.6. §.1. l.34.ff. h.t.* nimirùm ad hunc effectum ut conditio uſucapiendi in maritum transferatur. *tot.tit. ff.pro dote.* quæ acquiſitio dotis in re aliena non eſt vera ſed ficta. *arg. l.136.ff. de reg. juris.* feudum fœmineum, etenim qui tale fœminæ concedit videtur in eo quóque permittere facultatem conſtituendi dotem. Struvius *Syntag. juris feudalis cap.13. th.5. n.1.* imò fœmina univerſa ſua bona in dotem dare poteſt. *l.4.C. l.72. pr. ff. h.t.*

5. Subjecta dotem conſtituentia ſunt pater, mater, frater, fœmina ipſa proprium patrimonium habens. *l.19. ff. de ritu nuptiarum.* cum officium parentum poſtulet dotem relinquere deſcendentibus. Brunnem. *in tit. C. comm. de legatis n.5.* curator. *l.60. ff. de jure dotium.* avus *l.79. ibidem.* & quilibet extraneus. *l.unic. C. de rei uxoriæ actione. l.71. ff. h.t.* quæ dos eſt acceſſorium *l.5. C. de donat. ante nuptias.*

6. Subjectum recipiens dotem eſt maritus, nam in compenſationem ſuſtinendorum onerum matrimonii marito incumbentium conſtituitur. *l.76.ff. h.t.*

7. Forma dotis in eo conſiſtit, ut maritus rem matrimonii causâ datam habeat quatenus pro jure accipitur.

8. Finis verò quod conſtituatur intuitu matrimonii quo maritus facilius onera matrimonii perferat. *l.20. C. h.t.* & ſuſtentet uxorem nec non liberos cum hacce ſuſceptos. Brunnemannus *in l.3. C. ne uxor pro marito n.10. & in l.20. C. de jure dotium*: nam marito non ferente onera fructus dotis ad uxorem ſpectant. *l.12.C. qui potior: in pign. circa finem princ.* alter finis eſt ne indotatæ ſint mulieres ut nubere poſſint. *l.2.ff. h.t. l.1. ff. ſol.mat.*

9. Dividitur dos in profectitiam vel adventitiam, illa à patre vel avo profecta eſt de bonis vel facto ejus. *l.5. & 6. ff. h. t.* quàm parentes utriuſque ſexus *l.5. §.9.ff. ibidem.* pro filiæ maritique dignitate, modoque facultatum & numero liberorum. *l.60. & 69. §.4. ff. eodem* dare coguntur. quæ dos uxore mortuâ ſine liberis revertitur *l.6.ff.h.t.* niſi aliter pactis cautum fuerit. *l.12.ff. de pactis dotalibus.*

10. Adventitia eſt quæ ab aliquovis alio præter avum & patrem vel ejus nomine per procuratorem conſtituitur, ut à matre, avo aviave materna, fratre præſertim ex feudalibus fructibus ſi non habeat alia bona ſponſa, & extraneis: ſed tantùm in ſubſidium ex feudalibus ſolvitur. Heſſer *de acqueſtu conjugum parte 2da. loco 10. n.89.*

11. Locupletem filiam pater non tenetur dotare niſi uſumfructum bonorum ejus habeat, & poteſt conſentiente filiâ ex hujus bonis adventitiis conſtituere, ea verò reluctante ſi pater hoc fecerit poteſt filia agere contra patrem ut ex bonis ſuis dotet. Brunnemannus *in l.5. ff. h.t.* Carpzovius *p.2. conſt.42. def.13. n. 5.*

12. Promissio dotis fit vel stipulatione, pacto, pollicitatione vel hodie per pacta dotalia, & constituitur per traditionem ita, ut quandoque sufficiat, licet nulla præcedat promissio. *l.1. C. h.t.* interim datio in dotem non est contractus in specie ita dictus, sed actus per quem jus dotis constituitur, res corporalis expeditur traditione, incorporalis ut jura hæreditaria, nomina, actiones, cessione, res immobilis verò inductione.

13. Effectus dotis alii concernunt ipsius dotis obligationem, alii ipsius constitutionem, prioris generis est, quòd quilibet dotem promittens marito efficaciter teneatur. *l. f. C. ad SCtum. Vell.* 2dò. quòd ex promissione dotis marito detur actio, & quidem si stipulatio intercesserit actio ex stipulatu, si verò pactum aut pollicitatio, condictio ex pacto legitimo. *arg. l. 4. & 6. C. de dote promissa.* nunc verò quia ex *l. un. C. §. 1. de rei uxor. act.* stipulatio dotibus legis autoritate inesse fingitur, indistinctè actio ex stipulatu, quocunque modo dos promissa fuit, datur. Actio ex stipulatu de dote petenda est, quæ datur marito contra dotem promittentem quemcunque vel debentem ut dos solvatur. *l. fin. C. de dote promissa. l. 19. ff. de ritu nuptiarum.* Insuper 3tiò. marito competit actio hypothecaria adversùs eum qui dotem promisit ex jure tacitæ hypothecæ. *cit. l. un. §. 1. C. de rei ux. act. Instit. §. 29. de actionibus.*

14. Posterioris generis seu dotis constitutæ effectus sunt, quòd maritus legum autoritate fiat rerum dotalium dominus & quidem verus non tam ratione utilitatis quàm potius quoad effectum vindicandi & facultatem possidendi, utendi fruendi, sed nonnisi revocabiliter. *l. 9. C. de rei vind. l. 24. ff. de act. rerum amotarum.* mulieris dominio naturali non quidem extincto, sed constante matrimonio quiescente & quasi dormiente. *l. 30. C. h.t.* non obstat quòd uxor constante matrimonio etiam dotem vindicare possit. *l. 29. C. eodem.* nam loquitur lex de casu speciali inopiæ mariti, qui casus exceptus firmat regulam & non destruit. Espach *in notis ad Carpzov. forens. p. 2. const. 42. def. 19. n. 20.* & licèt uxor dotis domina naturaliter dicatur, tamen hoc non est ita accipiendum, ac si maritus non consequatur dominium rei dotalis ex jure gentium, habet enim eam per traditionem ex causa dotis qua res acquiritur jure gentium *§. 40. Inst. de rerum divis.* sed quòd mulier sit domino secundùm rei naturalem rationem sine relatione & qualitate dotali considerata, quæ qualitas soluto matrimonio deficit, & res ad mulierem ipso jure & sine rei traditione revertitur. Strauch. *diss. ad pand. 3. aphor. 12.* Mevius *p. 4. decis. 195. n. 3.*

15. 2dò. maritus & rei vindicationem nec non condictionem furtivam rei dotalis nomine habet. *l. 9. C. de rei vind. l. 24. ff. de rer. amot. act.* imò actionem furti. *l. 18. §. 2. ff. sol. matrim.*

16. 3tiò. maritus in re dotali præstat dolum, latam & levem culpam ac diligentiam. *dicta l. 18. §. 1. sol. matrim. l. 24. §. 5. ff. h.t.* si verò in rebus suis asservandis sit diligentissimus tunc etiam tenetur de culpa levissima, quod loco limitationis semper servandum in contractibus ad utriusque utilitatem initis, in quibus venit levis culpa præstanda. Brunnem. *in l. 42. ff. de jure dotium.*

17. 4tò. quòd maritus si res aliena in dotem detur, usucapiendi conditionem consequatur *tot. tit. ff. pro dote.*

18. 5tò. Si res in dotem data evincitur maritus adversùs dantem habet suum regressum, observanda tamen est distinctio ratione actionis contenta in *l. 1. C. de jure dotium.*

19. 6tò. Rerum mobilium scil. fungibilium periculum ad maritum pertinet, cùm hæ in genere functionem recipiant. *l. 2. §. 1. ff. de rebus cred. l. 10. l. 42. ff. h.t.* rerum verò mobilium

lium

bilium non fungibilium ad uxorem ſpectat *cit. l.10. ff. eodem.* licet indiſtinctè hæ ſpecies mobiles ſive ſervando ſervari poſſunt, ſive non per maritum alienari poſſe rectè doceant Bachovius *ad Treutl. vol.2. diſp.7.th.9.l.c.* Hahnius *ad Weſenb.ff.de fundo dotali n.4.* Eſpach *ad Carpzovii forenſia p.2. conſt.42. def.20.n.3.* ſed Brunnem. *in l.42.ff. de jure dotium*, requirit uxoris conſenſum ad hanc alienationem.

20. 7mò. Si verò res immobiles æſtimatæ in dotem datæ ſint, tunc ſi venditionis causâ æſtimatio facta, mariti, ſi verò taxationis causâ uxoris eſt periculum. *l.69. §.8.ff. de jure dotium. l.5. l.10. l.21. C. eodem.*

21. Intuitu uxoris ad dotem repetendam finito matrimonio datur datori actio ex ſtipulatione ſive expreſſa ſive tacita, & Juſtinianus eam fecit in hæredes defunctæ uxoris transmiſſoriam. *l.unica C.de rei uxoriæ act.§.6.* imò hic laudatiſſimus Imperator huic actione de dote repetenda tria aſſignavit privilegia. 1mò. quòd eſſet bonæ fidei. *§.29. Inſt. de actionibus.* 2dò. ex ficta etiam ſtipulatione detur, ſi nudo ſimplicíque pacto fuerit conſtituta. *dicta l.un.§.13.* 3tiò. mulier jus habeat tacitæ hypothecæ cum prælationis jure. *l.12. C. qui potiores in pignor.* quod privilegium liberis matre præmortuâ non aliis ſucceſſoribus & hæredibus extraneis indultum. *dicta l.verſ. exceptis. novella 91.* Mynſingerus *cent. 3.obſ.3.* Sichardus *dicta l.12.n.25.* plura videſis ſuperius ſub titulo qui potiores in pignoribus.

22. Sed ſi agatur de reſtituenda dote uti modò dictum, tunc attenditur conſuetudo domicilii mariti & non conſtitutæ dotis. *l.exigere 65. ff. de judiciis.* & Brunnem. *in l. 6. ff. de evictionibus. & cent.3. deciſ.54.* ubi caſum expreſſit.

23. Et quamvis parens genero ſuo nullam promiſerit dotem, hic tamen ad conſtituendam dotem congruam agere poteſt, condictione *ex l.19.ff.de ritu nuptiarum.* Brunnemannus *in l.33.ff. de jure dotium.* Sed ſi pater ſit inops vel multis debitis involutus ita quòd ejus facultates non ſufficiant ad filiam dotandam, tunc haud obligatus eſt ad dotationem. *l.10. §.4.ff. quæ in fraudem creditorum.*

24. Aliàs dos dicitur cauſa pia, & quod ex pietate ſolvitur non repetitur, frater etiam conſtituens ex feudo dotem ſorori, ob emergens poſtea magnum æs alienum eam non poteſt ut indebitam condicere, nimirùm ubi dotare filiam ex feudo uſitatum eſt. Brunnem. *in l. 32. §.2.ff. de condictione in debiti. n.4.& 5.*

25. Mantiſſæ loco ſciendum dotis uſuras deberi à tempore moræ, in non ſoluta dote commiſſæ: contrahitur verò mora ſolo biennii lapſu, ut exinde uſuræ debeantur. *l.ult. §.præterea C. de jure dotium*: niſi doti ſolvendæ dies biennio brevior fuerit præfixus: nam eo caſu non expectabitur biennium ſed ex ſolo temporis lapſu conſtituitur quis in mora, ut ab eo die uſuræ promiſſæ dotis debeantur, etiam quas vir non deduxit in ſtipulatum. Carpzovius *p.2.conſt.42. def.14.*

Sequuntur quædam actiones ex præcedenti hoc titulo reſultantes.

Præmiſſo titulo.

26. DEnenſelben bleibt dienſtlich ohnverhalten / was geſtalten ich mich vor einem halben Jahr mit Hrn. N. N. dritter Tochter verehelicht / in Hoffnung daß weiln mir dardurch derſelben und vermehrten Familiæ Unterhalt zugewachſen / er Hr. Schwiegervatter ſeiner Tochter / gleich den vorherigen beyden / die ihm obgelegene Außſteurung thun / und folgends ſelbige mir zubringen werde.

Wann

Wañ aber er mein Hr. Schwiegervatter hindangesetzt der dißfahls von meiner Frauen und andern nicht unterlassener Erinnerung/sich der Schuldigkeit nicht unterziehen und leisten wil / gleichwoln die Rechten solches von ihme unnachlässig erfordern: quippe ad officium parentum spectat dotare filias pro facultatibus suis.

per l. famosissimam 19. ff. de ritu nuptiarum. & Brunnemannus *ibidem. l. si pater. 7. in fine principii C. de dotis promissione.*

Ob sie gleich ohne vätterlichen consens bey völlig erreichten mannbaren Jahren sich verheurathen / da allein sie sich mit einem nicht ungleicher condition und ehrlich verbinden/ und der Vatter keine erhebliche Ursach gehabt/seine Einstimmung zuversagen.

citatus Brunnemannus *ad alleg. l. 7. C. de dot. prom.*

Und über das auß der vorherigen verehelichten Töchtern Heurathgut meiner Frauen gebührende dos zureguliren stehet / und ich Nammens ihrer gegründetes Recht habe/ solche portion unnachlässig zuerheischen / dazumalen unter denen die eines Wesens sind/ die Gleichförmigkeit beobachtet/und die Kinder æquâ lance betrachtet werden sollen/also daß weder die ältere vor den jüngern noch dise vor jennen einen Vorzug zuempfinden/sondern auß einer Ehe erzeuget gleiches Glück zugeniessen haben.

per l. 10. C. de naturalibus liberis. Mevius *p. 2. dec. 118. per totum.* Brunnemannus *cent. 5. dec. 72.*

cùm dos & alimenta pari jure censeanrur, & ex eadem æquitatis ratione debeantur.

arg. l. fin. ff. de aliment. & cib. legatis. dictus Mevius *p. 3. dec. 367. n. 2.*

Als ersuche dieselbe hiemit inständiglichst/sie wollen besagten meinen Hrn. Schwiegervatter der obligenden Schuldigkeit ernstlich erinnern/mit dem Beysatz daß so er meiner Frauen diejenige Ehesteuer/welche er seinen vorigen Töchtern behändigt/nicht ohne Verzug außliefern wird/er darzu wie nicht weniger der bisherigen ihrer Verköstigung ex officio angestrengt werden solte. Wie nun dises der favor dotium, ne mulieres indotatæ inveniantur, & à maritis contemptui habeantur, imò ad dotem inferendam ad ædes paternas expellendo remittantur, sicut maritus potest, cùm non solutâ dote non teneatur mulieri ad alimenta, quorum præstatio probabiliter ipsi tantùm incumbit respectu fructuum dotis.

l. generaliter 25. C. ad Senatusconsultum Vellejanum. l. si convenerit 4. ff. de pactis dotalibus. l. pro oneribus 20. C. de jure dotium. D⁹. Textor *praxi judic. p. 2. cap. n. 123.*

ohnvermeidlich erfordert; Also getröste mich auch der gewürigen nachtrücklichen Verfügung / als verbleibend.

Alia actio pro dote promissa consequenda.

Præmisso tit.

27. ALs vor einem viertel Jahr ich mich um Hrn. N. N. eheliche Tochter meine gegenwertige Ehefrau beworben / wurden mir von demselben in Beysein 2er Befreunden 600. fl. bahr/10. Mltr. Frücht und ein halb Fuder Wein zur Ehesteuer versprochen / an deren gewissen Erfolg ich den geringsten Zweifel nicht tragend/die Hochzeit vollzogen / auch bishero mit meiner Frauen in Einigkeit gelebet; Alldieweilen dann mir als einem jungen Ehemann bey angerichteter Haußhaltung zuschwer fallen wil/ ohne Beyhülff die Kosten allein zutragen / und dem Tochtermann die exaction des zugesagten Heurathguts zuthun zustehet.

per

per l. ad exactionem dotis. 6. C. de dote promissa.

um derentwillen die Keiserl. Rechten mir in sein Hr. Schwiegervatters Vermögen ein stillschweigend Unterpfand/ und über das actionem ex stipulatu zueignen.

l. generaliter 25. C. ad SCtum. Vellejanum. l. unica §. 1. C. de rei uxoriæ actione. Brunnem. & DD. Mevius *p. 2. dec. 116. n. 1.*

So ersuche das Richterl. Amt hiemit inständiglichen/ es geruhen wolle/ meinen saumseligen Hr. Schwiegervatter/ der sich vergnügt/ daß seine Tochter auß dem Hauß komen/ und sich in Güte zu Leistung des ihm obgelegenen und specificè zugesagten Heurathguts nicht bequemen wil/ da ihm doch das Vermögen hieran nicht hinderlich ist/ ex officio zu schleuniger Hergebung der versprochenen Quantität an Gelt/ Wein und Früchten anzuweisen/ in Verbleibung dessen ich das Interesse darvon ohnfehlbar erlegt haben wil/ wie ich dann dasselbe hiemit protestando mir außtrücklich vorbehalten thue/ der in getröstender Justiz Mittheilung verbleibe.

Petitio ad Dominum feudi ut agnatis successoribus imponat dotationem filiæ defuncti vasalli ex cujus bonis allodialibus relictis dos constitui nequit.

Durchleuchtigster Fürst/ Gnädigster Herr.

28. Ewer Fürstl. Durchl. ist gnädigst unverborgen/ was massen mein vor 2. Jahren ohne mannliche Leibs-Lehens-Erben verstorbener Vatter Deroselben treuist gewesener Vasall seel. wegen schwer außgestandenen Kriegs und feindlichen erlittenen Plünderungen in eigenthumlichen Mittlen so wenig verlassen/ daß die mir als Tochter vom Stamm zur Ehesteuer und Abfertigung von Alters her gewidmete 1000. Thlr. nicht zur Helffte darauß gezogen werden können. Wann nun mir eine Gelegenheit zur Christl. Ehe bevor stehet/ und man an Seiten des andern Theils zuforderist zuwüssen begehrt/ ob ich auf vorgehende Verlöbnuß die gewöhnliche dotem zuverschaffen getraue/ in Verbleibung dessen aber ich den Heurath nicht zuerwarten hätte: folgends aber ich darauf meinen nächsten Hrn. Vettern Lehens Successoribus dises Vorhaben entdeckt/ und von ihnen flehentlichst verlangt/ sie das an der mir gebührenden dote ermanglende ex fructibus feudalibus wie Herkommens zuersetzen gelieben wolten/ die sich hierzu zubequemen nicht gedencken/ mithin mich verlassene an meinem bevorstehenden Glück zuhindern gewillet; cùm tamen dos filiabus debita onus feudi sit, & vires feudi ad agnatos devoluti hanc deficientem dotis partem facile supplere queant, citra agnatorum specialem onerationem, darüber das arbitrium Ewer Fürstl. Durchl. als Lehenherren alleinig gegen die zur Ungebühr weigerende Dero Vasallen zustehet/ wie

Mevius *p. 2. decis. 119. n. 2. 3. 4. & 5. in terminis* statuirt. Gailius *l. 1. obs. 117. n. 7.* Mynsing. *cent. 4. obs. 86.* Brunnem. *cent. 2. decis. 60. n. 6. idem* firmant.

Als bitte Ewer Fürstl. Durchl. hiemit ganz demüthig flehentlichst/ Dieselbe geruhen ersagten Dero Vasallen meinen Vettern per decretum aufzulegen/ mir die an meiner dote ermanglende 560. Thlr. ex fructibus feudalibus jam perceptis & percipiendis ohnweigerlich zureichen/ damit in deren Versicherung das Vorhaben seinen Fortgang erreichen/ und fürtershin meinen Unterhalt fuglicher haben könne. Gnädigster Landsvätterlicher Willfahrung mich demüthig getröstend verbleibe.

Ulterior actio pro consequendis usuris loco dotis promissis.

Præmisso titulo.

29. Dieselbe geruhen ohnschwer ab beygefügtem extract pactorum dotalium zuersehen/was gestalten meiner Ehefrauen Eltern bey Uebergebung ihrer an mich vestiglich versprochen/ jeden Jahrs so lang sie leben mir an statt des Heurath-Gelts Capitals den jährlichen Zinß mit 50.fl. richtig abzutragen. Ob nunwolen mich des Erfolgs ganz gewiß versehen / so wil jedoch ins 3te Jahr nichts erfolgen/also daß ich meine Frau zu ihrem Leidbezeugen bishero ohne solche Beyhülff auß dem meinigen lediglich erhalten müssen. Gleich wie aber ein jeder ex suo consensu vestiglich verbunden bleibt.

l.52.§.4.ff. de obligat. & action.

Besonders da ferners die Eltern die Kinder bey ihrer Verehelichung außzusteuren schuldig. *l.19.ff. de ritu nuptiarum.*

Und über das Rechtens ist / daß da ein Socer oder Socrus dem Tochtermann von dem zuruck haltenden Heurathgut die Zinß zureichen zugesagt / er oder sie von dem ordentlichen Herrn Richter darzu getrieben werden sollen.

prout *lex 2da. C. de dotis promissione in terminis* disponirt.

Also ersuche das Richterl. Amt hiemit dienstl. Fleisses ersagter meiner Frauen Eltern ernstlich aufzulegen/mir die außständige 2.jährige Zinß mit 100.fl.ohne Aufzögerung zubezahlen / und damit fürtershin zu folg der Ehe-Pacten richtig innzuhalten/anderster ich genothringt wurde / ihnen meine Frau und Kinder zum Unterhalt uber den Hals zuschicken/dessen ich

teste Gailio *l.2. obs.87.n.2.* & Mynsingero *cent. 1. obs.64.*

zuthun / ja sie gar auß dem Hauß zujagen befügt bin/cùm maritus qui fert onera matrimonii minimè decipiendus sit.

l. si donaturus 9. §.1. ff. de condict. causâ datâ.

ich wil aber hoffen das officium judicis hierunter so vil außwürcken werde/daß es dises extraordinari Mittels nicht bedörffen thue/der ich mich schleuniger Hülff Rechtens hierunter getröste.

Actio adversùs promissorem dotis fundum marito dantem qui legitimè evictus est, ad alium fundum ipsi tradendum.

Præmisso titulo.

30. Mein Schwiegervatter Lucius hat mir vor 6. Jahren bey meiner Verehelichung mit seiner Tochter neben andern Stückern 2. Morgenwiesen zum Heurathgut eingeraumt/die ich auch 4. Jahr ruhiglich genossen/ im fünfften Jahr aber thäte der in die 10. Jahr in der Frembde gewesene Mevius mir über das Eigenthum Ansprach erregen / welche er gegen mich den Inhaber ex titulo pro dote so weit außgeführt / daß ich ihme selbige Wiesen laut Definitiv-Urtheils abzutretten würcklich condemnirt worden/ und mithin selbige mir auß dem Heurathgut entgangen.

Wann dann ein jeder promissor dotis ohngehindert das Heurathgut ein titulus Lucrativus zuseyn scheinet / zu Leistung der eviction verbunden/ sintemalen mir die in compensationem oneris matrimonii darauf angewiesene Nutzungen würcklich entzogen ist.

l.1.C. de jure dotium. Perezius *in comment. C.h.t.n.8.*

Als gelangt an den Herrn Richter mein dienstl. legales Bitten/ersagten Lucium meinen

nen Schwiegervatter/ der sich darzu in Güte nicht verstehen wil/ von Amts wegen dahin zuvermögen/ daß er mir eine andere Wiesen in der evincirten Grösse und Güte fordersamst auß seinen Gütern abtretten/ und die auf den Proceſs ergangene in der Beylag enthaltene Unkosten erstatten möge. Hierüber ꝛc.

Actio ad privationem dotis illatæ adversùs uxorem adulteram.

Præm. tit.

31. Es ist stattkündig welcher massen meine vor einem Jahr geehelichte Frau vergessen ihrer theuren eydlichen Zusag sich jüngsthin mit Ehebruch besudlet/ darüber sie auch zur Verhafft gezogen/ und nicht allein ihrem Verwürcken nach abgestrafft/ sondern über das das Eheband zwischen uns auf mein bey dem Löbl. Consistorio beschehenes Ansuchen aufgehoben worden. Sintemalen nun auß disem mit der untreuen Frauen solche kurze Zeit über geführtem Ehestand keine Kinder vorhanden/ und auß den Rechten kundlich ist/ daß eine jede Frau/ wann sie die Ehe bricht/ über die ordentliche den Ehebrechern in statutario jure bestimten Straff/ auch ihres zugebrachten Heurathguts ipso facto verlustigt/ und solches dem unschuldigen Ehemann wegen der ihm hierunter zugefügten grossen injuriæ und Verschimpfung zugeeignet wird;

l. 8. §. 3. C. de repudiis. novella 117. *cap. 8.* Carpzovius *praxi criminali p. 2. quæst. 64. n.* 1. *& seqq.*

So bitte das Richterl. Amt hiemit dienstl. Fleisses/ von Rechts wegen außzusprechen/ daß um angeregter Ursachen willen mir das von der adultera zugebrachte Heurathgut unwiderrüfflich zustehen thue/ und sie noch die ihrige zu keiner Zeit daran ichtwas zuerfordern befügt seyen. Hierüber der declaratoriæ sententiæ erwartend verbleibe.

Sequitur condictio ex l. 29. C. de jure dotium, quâ uxor ob mariti inopiam repetit rem in dotem datam & quædam paraphernalia.

32. Es ist leider mehr als zu offenbar/ welcher gestalten meines Ehemanns Nahrung theils durch erlittenes Unglück/ und theils durch die schwere Kriegs-Pressuren auch Kranckheits-Fählen in solchen Abgang gerahten/ daß ich an meinen zugebrachten Mittlen fürohin unvermeidlich Gefahr zuerwarten habe.

Gleich dann die heilsame Rechten den Weibern in disem einigen außgenommenen casu, da der Ehemann zum augenscheinlichen Abnemmen seiner Mittel kommet/ zulassen/ ihre Ehestener und übriges des Ehemanns Verwaltung und Verwahr anvertraut/ währender Ehe zucondiciren und zuruck zuforderen.

per l. 29. C. de jure dotium & authenticam quod locum habet C. de collationibus. cap. per vestras X. de donation. inter virum & uxor. Brunnem. *in cit. l. 29. & authent.* Perezius *in C. tit. de jure dotium. n. 3.*

Also befinde mich auch gemüssigt/ das Richterl. Amt demütiglich anzuflehen und zubitten/ dasselbe geruhe die Verfügung zuthun/ daß diejenige Güter und Mittel welche ersagtem meinem Ehemañ in dotem und sonst übergebē/ und in beygehender Verzeichnuß begriffen sind/ zu mehrerer Versicherung mir ohne Anstand wider behändigt und abgetretten werdē mögē/ mit dem Erbieten solche also zuverwalten/ wie einer treuen Ehefrauen zustehet/ und ihr und der ihrigen bestes zu möglichster Erhaltung aller erfordert/ ja wann sie Gott widerum segnen wurde/ selbige ihrem Ehemann zur Administration widerum zuübergeben.

Gleich der berühmte Cameralist Gailius solches *lib.2. obs.85. n.6. & 7.* pro affirmativa & æquiori statuirt. Hierüber gewüriger Hülff Rechtens mich getröstend verbleibe.

33. Affinitatem aliquam cum dote habet dotalitium, quod est jus sive usufructus quidam à marito uxori suæ in re pro sustentatione ad dies vitæ constitutus. Heigius *p.1.q. 27. n.5.* ut eo mortuo facta vidua illo fruatur. Wehnerus *obs. pract. verbo Widdum.* Carpzovius *p.2. const.42. def.2. & seq.* Espach *ibidem.*

34. Causa dotalitii contractus est mera lex quæ voluntatis est non necessitatis. *dictus* Heigius *ibidem n.24.*

35. Si ergò in pactis dotalibus promissum fuerit uxori dotalitium, hoc eidem à mariti morte non debetur, nisi dos promissa re ipsa data sive realiter illata fuerit. Petrus Beckius *de testamentis conjugum l.1. cap.34. n.4.* per regulam, quòd is qui vult recipere, debeat prius implere promissum. Limitatur dummodò constet maritum dotalitium constituendo vel promittendo ad dotis præstationem respexisse, ita ut nisi dos ipsa solveretur, minimè constituturus esset: secus dicendum est si ex tabulis matrimonialibus aut aliis indiciis manifestè appareat, voluisse maritum uxori suæ vel ultra dotis illatæ quantitatem, vel etiamsi nullam omninò dotem daret, dotalitium præstari: eo siquidem casu licet dos re ipsa illata non sit, aut dotalitii quantitati minimè respondeat, haud eo minus ad illud constituendum hæredes sunt obligati. Henelius *de dotalitio cap.4. §.16.* Hesser *de acquestu conjugum. p.2. loco 10. n.76.* ubi *n.80.* statuit, dote etiam solutâ dotalitium sive donationem propter nuptias non deberi, si à marito promissa non sit, quæ est communis sententia extra Saxoniam. Surdus *dec.114. n.3.* Mantica *de tac. & ambig. convent. l.20. tit.3. n.1. & 2.* Menoch. *recuperand. remed.5. n.166. & seqq.*

36. Præfatum dotalitium sive donationem propter nuptias in feudo sine domini consensu & agnatorum proximorum hodie constitui non posse: aut si constitutum sit, morte vasalli exspirare firmiter defendit, ac in Camera Imperiali judicatum esse testatur Rosenthal *de feudis cap.10. concl.45. n.23. & 24.* Köppen *dec.39. n.40.* Hesser *p.2. loco 10. n.92.* siquidem de jure feudali & communi dotalitium in feudo constitui posse non expeditum est. Vultejus *de feud. cap.10. n.61. in fine. dictus* Rosenthal *c.9. concl. 10. sub lit. a in fine.*

37. Dotalitium per quod dos absorbetur in Saxonia ex more, succedit in locum dotis ejúsque privilegium, & fruitur eodem privilegio, secus si dos & dotalitium simul debentur, nam hoc casu lucrum illud non præfertur anterioribus creditoribus. Mevius *p.1. dec.173.* cùm hoc mulier exigat ex titulo lucrativo; ideóque magis præferri non possit quàm donatio propter nuptias, nisi aliter speciali lege vel statuto cautum sit. *author. cit. ibi. n.9. & 12.* Brunnem. *in l. ult. ff. de jure dotium & in auth. nunc* inhibetur *C. de donat. ante nuptias.*

38. Hæc dotalitii constitutio in pactis dotalibus facta non obstat, quin maritus uxori suæ quid per testamentum relinquere, vel eam hæredem in allodialibus instituere possit, sicut praxi teste inter Illustres observatur. Heigius *p.1. q.27. n.19. & 20.* modos quibus tollitur dotalitium recenset D⁹. Coccejus *in Jpubl. prud. cap.28. th.27.*

39. Bona paraphernalia in specie sic dicta sunt bona quæ uxor ad maritum præter vel ultra dotem affert, & jus custodiæ & administrationi reservatâ sibi proprietate committit. *l.9. §.3. ff. de jure dotium. l. ult. C. de pactis conventis.* receptitia verò bona quorum uxor custodiam marito non committit, sed ipsa sibi, sive in domum mariti sive non intulerit, reservat, eáque suo arbitratu administrat. *dicta l.9. §. ult. ff. de jure dotium.*

40. Cau-

40. Causa paraphernorum bonorum efficiens remota est jus civile quia eis originem dedit.

41. Causa propinqua personas parapherna constituentes & recipientes respicit.

42. Causa proegumena sive impulsiva interna quare mulier de dote quædam excipit, sibique habet est ejus tenacitas, quâ maximè genus fœminium laborare incusatur. *l.33.§.1.ff. de donat.inter virum & uxorem.*

43. Causa procatarctica est ipsa mulieris utilitas, cùm commodius ei sit res tanquam paraphernales permanere, & liberam de iis disponendi facultatem retinere. *arg.l.21.C. mandati.* quàm specie dotis in maritum transire. Besoldus *p.4.consilio* 191.*n.*10.

44. Finis principalis consistit in eo ut mulier conditionem suam meliorem reddat, nec rebus omnibus in dotem datis, eas alienationis & distractionis periculo exponat, quarum per leges non tantùm mobiles sed etiam immobiles casu necessitatis interveniente liberæ, invitâ licet uxore, mariti potestati & alienationi relictæ censeantur. *l.1.ff. de fundo dotali.* Vel aliàs si quid fortè in proprium vel etiam communem rei familiaris usum comparare velit, ne continuis & tœdiosis precibus pecuniam etiam interdum citra effectum quasi mendicando ejus aures gravare cogatur.

45. Subjectum constituens est mulier vel quicunque alius ejus nomine viro dotem dans res aliquas vel expresse vel tacitè excipit, imò omnes quibus est dotis constitutio, parapherna inducere possunt. *arg.l.41.ff. de jure dotium.*

46. Subjectum recipiens est regulariter ipsa quoque mulier, quâ invitâ maritus nullam paraphernorum bonorum habet communionem. *l.8. C. de pactis conventis.* Sed liberum ei est parapherna in domum mariti inferre vel non, & illata vel marito dare, vel ejus saltem custodiæ committere, vel etiam sibi retinere dominium, custodiam & possessionem *l.ult.C. de pactis conventis. l.9. §.ult.ff. de jure dotium.*

47. Materia objectiva complectitur omnia bona præter dotem sive mobilia sint ea sive immobilia aut nomina debitorum *l.7.§.4.ff. de peculio,* sive allodialia sive etiam feudalia quibus mulieres ex juris feudalis dispositione potiuntur: imò omnia bona quæ acquirit mulier etiam per successionem universalem vel titulum singularem. *cons. argentorat. tom.*1. *consilio* 90.

48. Forma consistit in ipsa dotis constitutione quâ positâ ponuntur parapherna, eaque remotâ etiam ipsa paraphernalia bona removeri operæ pretium est, dicuntur námque bona extra dotem *l.8. C. de pactis conventis*, qualia haud esse possunt ubi nulla dos constituta est, *lex ult. C. cit.tit.* Anthon. Faber *l.5. tit.9. def.*13. *dicto tit.* unde fluit bona mulieris in dotis defectu appellatione paraphernorum venire vix posse, nisi fortè in impropria significatione.

49. Forma accidentalis est quòd parapherna vel expresse vel tacitè constituantur. Menochius *l.3. præsumpt.8. n.*34. & expresse quidem dantur res quædam vel marito ut ejus fiant durante matrimonio. *l.9. §.ult.ff. de jure dotium.* Vel ut ejus non fiant, sed ut uxoris maneant & iterum maritus vel custodiam earum repromittit, vel eas omninò mulieri relinquit. *cit. l.9. §. fin.*

5. Tacitè constituuntur per scientiam & patientiam uxoris, quapropter si maritus patiente & sciente uxore bona præter dotem allata per multos annos administraverit, facit ut ea 2dùm. DD. in specie paraphernalia censeantur, ac si expresse eorum administrationem marito commisisset. *cit.* Menoch. *præsumpt.8. n.*34. unde sequitur quòd si mulier

 ante

ante vel post matrimonium dote jam constitutâ bona sua marito simpliciter & citra ullam causæ expressionem tradiderit, illa pro paraphernalibus haberi.

51. Effectus paraphernorum in hoc consistit, quod si illa ultra dotem sic dentur marito ut ejus fiant, statim marito efficiantur, & earum verum dominium acquirat, ita ut neque distracto matrimonio vindicari, aut dotis nomine peti, sed condici oporteat. *l.9. §.3. ff. de jure dotium.* dummodò hoc manifestè actum, vel cum clausula hac ad habendum, fruendum, possidendum, usufructuandum, & quicquid placuerit perpetuò faciendum, traditio marito facta fuerit. Carolus Ruinus *cons.222. n.6. vol.1.* quatenus verò retento sibi dominio res paraphernales tantùm ad earum custodiam & administrationem suscipiendam tradidit, vel in domum mariti intulit, tum factâ ab eo repromissione ad prædictarum rerum custodiam & administrationem tali cum diligentia peragendam obligatur maritus, qualem suis rebus adhibere consuevit. *l.ult. C. de pactis conventis.*

52. Præterea marito datur licentia actiones nomine uxoris movere apud competentes judices nullâ ratihabitione ab illo exigenda. *l.cit. ult.* secus in aliis suæ administrationi non submissis receptitiis bonis, in quibus juxta *l.21. C. de procurator.* DD. cautionem & mandatum exigunt. interim tamen verum est pro quacunque re mulier tradidisset marito instrumenta, ex illa traditione satis probari mandatum *per l.ult. C. de pact. conventis.* Mynsingerus *cent.3. obs.53.*

53. Effectus consequens est si uxor tacitè vel expresse demandaverit marito tantùm administrationem suorum bonorum quæ ultra dotem habet, quòd extantes fructus teneatur restituere. *l.33. §.1. ff. de donat. inter virum & uxorem.* consumptos autem lucro habeat. *l.cit. ult. C. de pact. conv.* modò ex fructuum horum perceptione non sit factus locupletior. *l. dicta 33. §.1.* quia non videtur absumptum quod in patrimonii corpore retinetur. *l.72. ff. de leg.1.* & deinde hæc consumptio in sui ipsius & uxoris ac familiæ sustentationem facta fuerit, aliàs de consumptis & extantibus etiam ubi non est factus locupletior obligatur maritus *arg. l.ult. C. h. t.* ibique Salycetus. nisi de voluntate uxoris consumptionem factam maritus doceat, tunc enim à restitutione fructuum in usus proprios consumptorum, nisi quatenus locupletior redditus, penitùs liberatur. *arg. l.8. & l.11. C. de donat. inter virum.* Klock. *cons.70. n.104. vol.2.* Brunnem. *in l.17. C. de donat. inter virum. &c.*

54. Moribus & statutis multis in locis à tali juris civilis constitutione recessum est, quippe maritis omnium bonorum paraphernorum fructus sine discrimine lucrari permittitur.

55. Onerosus effectus est, quòd maritus de rebus paraphernalibus uxoris collectas solvere teneatur, quia hæ sunt & dicuntur onera fructuum. *l.2. C. de annonis & tributis.* deinde quòd de rebus administrationi suæ commissis rationem reddere cogatur si illa exigatur. *l.pen. ff. ad l. falcid.* quo casu tamen non nimis strictè cum eo agendum esse DD. monent. Heig. *p.1. q.20. in fine.*

56. Denique finito matrimonio ea bona uxori aut hæredibus suis restituere obstringitur, nisi per pacta dotalia aliter provisum fuerit.

57. Paraphernalia marito non tradita non habent effectum id est hypothecam in bonis mariti. deinde ad consequendam hypothecam legalem non sufficit uxorem talia bona intulisse, in domum mariti: sed traditio ad ipsum specificè requiritur. Mevius *p.2. dec.229.* quæ traditio ab uxore ejúsque hæredibus probanda. Verùm licet uxor post paraphernorum bonorum marito actualiter traditorum & ab ipso receptorum actum,

con-

consequatur in ejus bonis jus tacitæ hypothecæ, tamen hoc intelligendum est sine prælationis privilegio. Gailius 2. *obs.94.n.*10. & inter hypothecarios tantùm in ordine prioritatis collocatur. *dictus* Mevius *p.*2.*dec.*228.*n.*3. Klockus *tom.*4.*cons.*95.*n.*12.

58. Traditio paraphernorum fit marito cum consignatione ab hoc facta & subscripta, quæ repetuntur soluto matrimonio per actionem depositi vel mandati vel rerum amotarum vel ad exhibendum. Brunnem. *in l.*9.*ff. de jure dotium.* Si non constat de voluntate uxoris datur condictio. in dubio tamen videtur maritus consentiente uxore administrationem paraphernalium suscepisse. *autor ibidem. n.*11. Gailius 2.*obs.*78.*n.*6.

59. De cœtero in his bonis quæ neque dotalia neque paraphernalia sunt, sed potiùs receptitia, non videtur uxori competere hypotheca in aliis mariti bonis nisi administratio etiam ei commissa. Brunnem. *cit. l. n.*13.

60. Confessio tamen mariti de acceptis bonis dotalibus aut paraphernalibus sola in tertii sic & creditorum præjudicium non valet absque aliis verisimilibus argumentis quibus constat apud maritum ea bona fuisse, illorumque usum habuisse. *l.fin.C. & DD. de pactis conventis.* Mevius *p.*3.*dec.*14.*n.*4. & 5.

Actio ad repetenda bona paraphernalia marito jam defuncto ad administrandum ab uxore tradita sic formari potest.

Præmisso titulo.

61. Als vor 4. Jahren ich mich mit Sempronio hieselbsten verheurathet / habe ich ihme in dotem 300. fl. bahr / und etliche mir eigenthümliche Stück Güter / wie auch 2. Capitalia zur alleinigen Verwaltung extra dotem übergeben / die er bis zu seinem vor 6. Wochen erfolgten Ableben genossen / und davon die onera abgetragen / von welchen eingezogenen Nutzbarkeiten / die ihme krafft statuti gehöret / ich auch nichts zu repetiren gedencke / sondern allein wünsche / das meinige báldest wider zuerlangen / um das Sterbhauß quittiren zukönnen / worzu ich seine hinterlassene Erben die eine zeitlang unvertheilt beysamen zuverbleiben gesinnet / inclinirt zuseyn / wenig verspühre.

Gleich wie aber mein und der meinigen bestes erfordern wil / mich von diser nur Streit und Unwillen erweckenden communion in Zeiten zuentfehrnen / wolwissend wie lieb denen Erben die bey ihnen sich in Kost und Tranck befindliche respectivè Stieffmüter und Wittiben sind / sonderlich wann dise selbigen nicht in allem mit ihrem Schaden willfahren; Und dann der verstorbenen hinterlassenen Wittiben zu Erlangung ihres erweißlich eingebrachten Heurathguts die actio ex stipulatu.

l. unica C. de rei uxoriæ actione §.3. & §.29. *Instit. de action.*

und zu Ueberkommung ihrer paraphernorum existentium die rei vindicatio

l. 1. *C. de privilegio fisci.* Brunnemannus *ibidem.*

wie nicht weniger wegen dessen so ihnen ex statuto gehörig die condictio ex lege sive moribus gebühret: Als ersuche hiemit das Richterl. Amt demüthiglichen / des verstorbenen Sempronii Erben aufzulegen / mir die geständige 400. fl. eingebrachter Heurath-Gelter bahr / und die in der von dem defuncto verfertigten unterschriben und gesigleten Verzeichnuß enthaltene beweg- und unbewegliche Güter und Mittel ohnverlängt zubehändigen / abzutretten / und das mir dem überlebten Theil ex statuto gebührende außzustellen / um fürters das meinige abgesöndert in Ruh geniessen zukönnen. Grg. Richterl. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

62. Donatio propter nuptias quoque affinitatem aliquam cum dote habet, quæ definitur quòd sit donatio quæ fit à marito vel alio ejus nomine in securitatem dotis recuperandæ. Ludveil *disput.6.th.*11. ita tamen ut uxor ex ea re non lucretur fructus, sed jus tantùm in ea habeat re. Struvius *exerc.*30.*th.*33. Bruñem. *in rubric.C.de donat. ante nuptias.*

63. Differt ergo dicta donatio à dote 1mò.ratione subjecti, dos siquidem datur marito, hæc donatio verò uxori, deinde dos datur ab uxore vel alio ejus nomine, hæc verò à marito vel alio ejus nomine. 2dò. ratione effectus, dotis dominium transfertur, hujus donationis non æquè licet constituatur uxori in ea jus in re ut aliquando illam vindicare & acquirere queat. 3tiò. ratione finis, dos datur ad matrimonii onera sustinenda, hæc propter securitatem dotis. 4tò. in dote mulier habet jus prælationis in bonis mariti. *l.12. C. qui potiores in pignor.* secus est in hac donatione in qua fruitur simplici hypotheca legali. *l.cit.*12. *§.2. & authent.permissa.* ubi Brunnem. *C. de donat.ante nuptias.* Causa efficiens hujus donationis est jus civile.

64. Constituentes eam sunt pater, filius, mater, cognati qui sicut quilibet extraneus pro alio donationem hanc facere possunt. *novella 61.* sed tamen minimè tenentur, igitur licita non necessaria dicitur. *l.19.C. de donat.ante nuptias,* nisi id referas ad maritum tantùm, ut ex illius bonis tantundem pro ea debeatur, quantum in dotem datum fuit, etsi non constitutum, Perezius *in Cod. tit.de donat. ante nuptias*, qui id probat *per l.fin.ibidem.* nam ut jam dictum hæc donatio non debetur nisi actualiter constituta sit. Mevius *p.9. dec.* 52. *n.7.*

65. Finis ejus unicus aliàs est, ut fœminæ de dote cautum sit. *cap.plerisq; x.de donat.inter virum.* quod enim ultra hanc fit præsertim quoad lucra ejusdem in casum mortis, non ex ejus natura sed pactionibus proficiscitur. Cothmannus *respons.50.n.22.vol.*1. ubi scribit inventam esse hanc rationem dotis conservandæ, ideò secundùm originem & juris civilis dispositionem hujus donationis titulum esse non lucrativum sed dotis conservativum.

66. Ut verò maritus lucretur ex dote, oportet ipsum insinuare donationem propter nuptias excedentem 500.solidos. *authent. eo decursum. C. de donat. ante nuptias.* Mantica *de tac.& ambig. convent. l.20. tit.2. n.13.*

67. Bona fideicommisso subjecta ex causa dotis & donationis propter nuptias alienari possunt, *authent. res quæ C.communia de legatis.* sed hæc intelligenda tantùm de omnibus descendentibus, siquidem dos & donatio propter nuptias in hoc æquiparantur, ut in illis tantùm casibus in quibus permissum est ex feudo dotem constituere, licitum quóque sit feudum propter nuptias dare. Schraderus *de feudis p.1. c.1. n.39.* Klock. *tom.4. cons.*78. *n.13.* Hesser *de acquestu conjugum.p.2. loco 10.n.90. & 91.*

68. Donatio inter putativos conjuges vel qui tales de jure esse non possunt, nōn tantùm est revocanda, sed & morte conjugis confirmari non potest. *l.7. C. de donat. propter nuptias.* imò quando utrique conjugi nota est nullitas matrimonii, aut donatum accipiens errat in jure donata ab utróque ut indignis auferuntur & fisco applicantur. Brunnem. *in l.*32.*ff. h. t.*

69. Dotis privilegia & jura singularia ad donationem propter nuptias non extendi rectius per JCtos traditur. Mejer *collegio Argentorat. l.*23.*tit.3.th.36.* ubi scribit quòd nulla sit consequentiæ ratio, ut idem sit favor donationis qui dotis. Mevius *p.9. dec.*52. *n.*12. quapropter huic non est concessum jus prælationis, licet pro ea tacita hypotheca jure communi constituta sit. *l.12. §.2. C. qui potiores in pign. citatus* Mevius *p.1. dec.*173. *n.*10.

authent.

authent. permissa & DD. C. de donat. ante nuptias. Joh. Otto Tabor *relat. argentorat. 98. n. 3.*

70. Effectus constitutæ donationis propter nuptias consistit in hisce. 1mò. quod quando fit pactum de lucranda dote, tunc hoc extendatur in favorem mulieris ad donationem propter nuptias. 2dò. quòd uxor in rebus donatis propter nuptias pro dote recuperanda non possit renunciare viri hypothecæ, licet in aliis bonis mariti hoc facere queat. 3tiò. quòd vergente marito ad inopiam illa præter dotem possit etiam vindicare donationem propter nuptias inservientem oneribus matrimonii. *l. 29. ibi mulier fructibus earum rerum &c. C. de jure dotium. dictus* Tabor *cit. relat. 98. n. 2.* cùm habeat in ea tacitam hypothecam. 4tò. si vir committat adulterium mulier agere valeat ut lucretur donationem propter nuptias, sicut vir agit muliere committente adulterium ad dotem, ut constitutâ dote & datâ, mulieri ipso jure constituta etiam sit & dicatur donatio propter nuptias, licet hoc non exprimatur, nec est opus quod agatur ut constituat. *authent. dos data. C. de donat. ante nupt.* ubi tamen Baldus dicit consultius esse quòd mulier petat officio judicis ut constituatur sibi & tradatur constituta. Wurmserus *l. 1. pract. obs. tit. 37. obs. 3. n. 3. & seqq.* Mantica *de tac. & ambig. convent. l. 20. tit. 3. n. 1. & seqq.*

71. Hodie id apud JCtos in ore, donationem propter nuptias in usu esse desiisse. Scipio gentilis *l. 4. de donat. inter virum. c. 16.* Cujacius *5. obs. 4.* quod tamen ita accipiendum, ut necesse non sit amplius donationem facere: si quis tamen velit, adhuc possit. *citatus* Mevius *p. 9. dec. 52. n. 14.* de hujus donationis desuetudine testatur & notabilia habet Cothmannus *responso 50. n. 38. & seqq.* ubi refert Baldi dictum, æqualitatem 2dùm. codicis leges servandam esse quotitativè, secundùm jus novellarum quantitativè, secundùm consuetudinem neutro modo. Klock. *tom. 3. cons. 155. n. 154.* Gothofredus *in l. 9. C. de pactis conventis.*

Libellus pro consequenda dote illata & donatione propter nuptias constituta.

Præmisso Titulo.

72. Ich vernemme daß verschiedene Creditores meines vor 8. Wochen verstorbenen Ehemanns Scipionis sel. entschlossen / wider dessen autoritate judicis zum Theil bereits inventirte und versiglete Haab / einen concursum zuerregen / und darinnen nach eines jeden belegenden Vorzug Rechtens / die Bezahlung zusuchen: Welches wie ich als dessen kundbare Erbin nicht seyend zuverhindern vil zugering und zu unvermögend bin; Also erfordert auch hinwider meine unvermeidliche Nothdurfft / daß ich bey zeiten meine an der ligenden massa habende legale und privilegirte Ansprach dem judicio mit behöriger liquidation überreiche: Allermassen solches mittelst Abschrifft pactorum dotalium und Original-Quittung meines Ehemanns sel. hiebeygehend geschihet. Wann dann darauß klar erhellet / daß ich demselben vor 3. Jahren nach gehaltener Hochzeit durch meinen Vettern Prosper 500. fl. bahr zahlen lassen / und hinwider mein Ehemañ dises Heurathgut mit 500. fl. dergestalten widerleget / daß da er vor mir dise Zeitlichkeit verlassen solte / ich nebst Zuruckforderung meines Heurathguts sothane donationem propter nuptias eigenthumlich zuerwerben hätte. Und nun ratione dotis mir ex

celeberrima l. 12. C. qui sunt potiores in pignoribus & DD.

eine legale hypothec cum prioritatis privilegio, wegen der Widerlag der 500. fl. gleichmässig ein stillschweigend Pfand in des verstorbenen Verlaßthum gebührt / daß intuitu diser letztern mir gleichwolen der Vorzug vor allen nachgefolgten creditoribus hypothecariis

cariis und chirographariis creditoribus nullo ex horum numero excluso unwidersprechlich zustehet.

authentica permissa est in rem actio C. de donationibus ante nuptias & Brunnem. *l. assiduis 12. §. 2. C. qui potiores in pignoribus.* Mevius *p. 1. dec. 173. n. 10.*

Als ist an den Herrn Richter mein legales demüthiges Bitten/ derselbe geruhe meine privilegirte und sonst versicherte Anspruch in dem entstehenden concursu also gehörigen Orths zulociren / damit ich des meinigen respectivè wider bäldist fähig werden/ und was mir gehörig überkommen möge. Hierüber 2c.

Tit. 4. ff. de pactis dotalibus. l. 5 tit. 14. C. de pactis.

1. Hodie ex consuetudine præsertim Germaniæ de dote, donatione propter nuptias, item paraphernalibus pacta dotalia ineuntur, quæ formam eis dant, imò & de aliis rebus nec non futura successione iis disponitur.

2. Pacta dotalia in specie sunt pacta de restitutione & acquisitione dotis vel donationis propter nuptias inita. *l. 1. ff. h. t.* horum origo est ex jure gentium. Espach. *ad Carpz. p. 2. 43. def. 1.*

3. Hæc dividuntur in simplicia nimirum quæ dotem, donationem propter nuptias, & quid in casum mortis in istis debet obtinere, determinat, vel alia bona superstiti assignant conjugi, modò per verba contractus & donationis inter vivos fiant, dilato saltem tempore solutionis in diem mortis.

4. Hoc pactum in vim contractûs initum non potest mutari invito altero conjuge ab uno, bene verò in vim ultimæ voluntatis celebratum, illic sufficiunt duo testes, hic quinque requiruntur. Wesenbec. *in parat. C. h. t. n. 4.* Brunnem. *in l. 29. § fin. ff. h. t.* Struvius *exercit. 30. th. 19.* Carpzovius *p. 2. const. 43. def. 9.* & 10. Espach *in notis ibidem.*

5. Et mixta. mixtum pactum continet dotis & donationem propter nuptias promissionem, nec non de futura successione conjuges inter se agunt verbis ultimæ voluntatis conceptum. hoc pactum habet quandam speciem testamenti, vel ad minimum voluntatis ultimæ. *glossa in l. licet 19. C. de pactis.* ideò revocabile est. Sichardus *in l. 3. C. de collation. n. 6.* Hesser *de acquestu conjugum p. 2. loco 10. n. 31.*

6. Pacta dotalia deferentia universalem successionem sunt donationes mortis causâ omnium bonorum, ideò nec intimatione indigent, nec traditione in eis opus. Gailius *l. 2. obs. 126. n. 4.* & per pacta dotalia validè renunciari potest successioni ab intestato, ac superstes conjux relictis pactis dotalibus petere non potest quod aliàs ex statuto sibi debetur. Brunnem. *in l. 1. ff. de pactis dotalibus:* quia talia pacta firma esse debent, & non licet variare, multò minus aliquis hisce decipiendus est, Zoesius *l. 2. cons. 1. n. 80.* Tabor *relat. Argentorat. 125. n. 3.* nec vidua ob incertitudinem eventus restitutionem petere potest *ex l. 2. C. de rescind. vend.* Gailius *cit. l. 2. obs. 126. n. 5.* Hesser *allegato loco 10. n. 29.* Espach *ad Carpz. p. 2. cons. 44. d. 1.*

7. Porrò pacta dotalia per quæ dotis conditio fit deterior uxore post obitum mariti superstite, non valent, quia non debet manere indotata. Salycetus *in l. quamvis 3. C. de pactis conventis.* Brunnem. *ibidem & in l. 2. ff. h. t.*

8. Pactum de lucranda dote muliere prius fatis concessâ, locum non habet, quando maritus uxorem occidit, vel causam mortis præbuit, vel ejus curam neglexit, sed pervenit ad hæredes, & idem locum habet in statutis de lucranda dote. Eadem ratio si non

aliis

aluit & domo expulit, sicque maritus adulterium committendo vel malitiosè uxorem deserendo, vel alimenta denegando potest privari portione statutaria, & conjux deserta testamento portionem statutariam alteri adimere potest. Brunnem. *in l.10.ff. soluto matrimonio.*

Actio ex hoc titulo resultans sic formari potest.

Præmisso titulo.

9. Auß beygehender Abschrifft Ehe-Pacten in krafft contractus aufgerichtet/ersehen dieselbe ohnschwer / was massen bey meiner Verehelichung mit Sempronio ich ihme 400.fl. nicht allein zum Ehegelt beyzubringen versprochen / sondern auch vermög seiner nicht zuverläugnen stehenden Quittung würcklich bezahlt/und darbey außtrucklich bedingt worden / daß wann er vor mir mit Tod abgehen solte/von seinen Erben mir solche 14.Tag nach angetrettener Erbschafft zusamt 200.fl. zum Abstand vor meine übrige mir ex statuto gebührende Ansprach ohnweigerlich gereicht/und also ich abgefertigt werden solle. Alldieweiln nun ich vigore dicti pacti dotalis von den Erben meines jüngst verstorbenen Ehemanns / die schon vor 4.Wochen die Erbschafft angegriffen und bereits unter sich vertheilt / mein dargeschossenes bahres Heurathgut und das übrige respectivè wider erfordert und begehrt / aber beydes wider Treu und Glauben von denselben in Güte nicht erlangen können / gleichwoln mir wegen des erstern actio ex stipulatu una cum hypotheca in allen des Manns Verlaßthum de jure gebührt.

per l. unicam C. de rei uxoriæ actione.

und sothane Ehe-Pacten allen richterlichen favor verdienen und dadurch aufrecht erhalten werden/ ja die Vollstreckung erlangen sollen.

Johann Otto Tabor *relatione Argentoratensi 125.n.5.*

Vornemlich da die Erben ex facto & contractu defuncti mariti mei,cujus personam activè & passivè repræsentant, mir zu Erstattung des libellirten unwiderrufflich verbunden sind/und keine Erbschafft verstanden wird/bevor die darauf hafftende Schulden abgetragen worden.

l.39.§.1.&l.165.ff. de verbor. significationibus.

So ersuche dannenhero das Richterl.Amt inständiglichen/ dasselbe beklagten Erben eine kurze Frist zu meiner Befridigung ansetzen / und darbey bedeuten wolle/daß so sie selbigem innerhalb solchem nicht nachkommen wurden / alßdann auf mein ferners Ansuchen mit der real action gegen des mit Tod abgangenen verlassenen von ihnen angetrettenen Erbschaffts-Mittlen/immittendo und exequendo so lang verfahren werden solte / bis ich die Wittib um meine Ansprach auch Kosten und Schaden gnugsame Befridigung erlanget. Dises ist denen angezogenen Rechten gemäß/ derenthalben mich auch der schleunigen Executions-Hülff getrösten thue.

Alia actio ex præcedenti titulo.

Præmisso Titulo.

10. Denenselben gebe ich demüthig zuvernemmen/es zeiget auch die Abschrifft Ehe-Pacten mehrers/was gestalten da vor 6.Jahren ich meinen kurzhin abgelebten Ehemann Titio geheurathet / und ihme 1000.fl. Heurath-Gelter bahr zugebracht/er versprochen/daß auf den fahl er vor mir das Zeitliche verlassen wurde/seine Erben gehalten seyn solten mir nach anderthalben Jahren sothanes Heurathgut bahr zu-

erstatten/und inzwischen zu meinem Unterhalt mir 10.Mltr.Früchten und 3.Ohm Wein zureichen.

Wann aber des sel.verstorbenen meiste Mittel in beweglichen dingen bestehen/ welche die Erben in unterzogener Erbschafft unter sich vertheilet/und leichtlich sich begeben könte/ daß auf die in den Ehe-Pacten ihnen zu restitution des Ehegelts bestimte Zeit einer vor dem andern nicht solvendo erfunden/wordurch ich leichtlich gefährdet werden dörffte/ anerwogen die andern vorschützen wurden/ daß sie allein pro hæreditariis partibus das mir gehörige zuersetzen verbunden seyen.

l.2. C. de hæreditariis actionibus.

Und dann plus cautionis in re quàm in persona ist.

l.25. ff. de regulis juris.

Auch die Rechten den wachenden oder vorsichtigen sich deren zubedienen geschriben sind.

l.24. §.1. ff. quæ in fraudem creditorum.

Mithin mir ganz nicht unerlaubt ist/gegen ersagte Erben gegenwertig pro interponenda cautione de reddenda dote appropinquante termino huic redditioni in pactis dotalibus præstituto zuexperiren: siquidem in omnibus bonæ fidei judiciis quale est hæreditatis petitio & actio pro dote.

§.28. & 29. Institution. de actionibus.

Cùm nondum dies præstandæ pecuniæ venit, si agat aliquis ad interponendam cautionem, ex justa causa condemnatio fit.

l. 41. ff. de judiciis.

Als thue auch das Richterl.Amt hiemit inständig und demüthiglich ersuchen/ ersagten des verstorbenen wurcklichen Erben per decretum aufzulegen/entweder meine eingebrachte dotem der 1000.fl. mir mit Zuruckbehaltung der 10.Mltr. Früchten und 3. Ohm Wein nunmehro bahr zurestituiren/ oder gnugsame caution ins gesamt mit Gerichtlr. Autorität bekräfftigt zuleisten/ damit wann die Zeit deren Zuruckforderung herbey genahet/ ich derselben Ueberkommung vollig versichert seyn konne. Dises wie es der favor dotium erfordert/ cujus causa semper & ubique præcipua est.

l. 1. ff. soluto marito.

& dos æquiparatur causis piis. *l.32. §.2. ff. de condict. indebiti.*

& proinde potior est quàm Reipublicæ. *l.9. C. de jure dotium.*

Und über das ich hierunter allein de damno evitando certire/ cujus ratio potior est quàm illorum qui lucrum captant.

l. ult. §.1. ff. qui in fraudem creditorum.

Also getröste mich auch der grgl.Richterl.Verordnung gebettener massen rc.

Actio pro constituendo dotalitio ab hæredibus vigore pactorum dotalium.

Præm. tit.

11. Wer Hochfürstl. Durchl. geruhen Jhro ab beygefügtem extractu pactorum dotalium unterthänigst vortragen zulassen/ was massen mein nunmehro verstorbener Eheliebster der Weiland Wolgebohrne Herr N.N. von Adelsheim/ Dero gewesener Regierungs-Raht und Ober-Amtmann zu N. als ich mich mit demselben vor 12.Jahren verehelicht/mir zugesagt und vestiglich versprochen daß auf den Fahl ich ihne überleben wurde/seine Erben gegen geniessung der von mir zugebrachten 3000.fl.

bah-

bahren Heurathguts / so lang ich in diser Zeitlichkeit mich befinden thäte / mir gleich nach angetrettener seiner Erbschafft einen meiner condition gemässen Wittuml. Unterhalt unweigerlich constituiren / und mir einraumen / nach meinem Absterben aber alßdann meinen Erben ab intestato oder ex testamento succedirend das Heurathgut außgefolgt werden / bis dahin aber alle seine schöne allodial adeliche Güter über die mir ex provisione legis gebührende stillschweigende hypothec, außtrücklich verpfändet seyn und bleiben solten.

Ob nunwol ich verhofft ged. meines Ehe-Junckern sel. Erben zufolge berührter in vim contractus beyderseits aufgerichter pactorum dotalium mir bey der vorgenommenen Erbtheilung / den schuldigen Wittumb / wie ich sie etlich mahl erinnern lassen / verschafft haben wurden; so ist doch solches von ihnen nicht geschehen / noch mir mein Heurathgut / so ich gegen Quittirung des dotalitii angenommen hätte / anerbotten worden / worauß allzu klar am Tage / daß sie nur gern hæredes activi und nicht passivi seyn möchten / da doch dise qualitates denen Erben inseparabiliter anhängen / siquidem hæres onera hæreditaria sustinere debet.

l. 1. C. si certum petatur. l. 1. & 2. C. de hæredit. & act. vendita. Gailius *l. 2. obs. 146. n. 3.*

und ihnen nicht zur Außflucht dienen mag / wann sie vorgeben / der verstorbene Vetter hätte wegen dises dotalitii constitution ihren consens nicht eingeholt / deßwegen sie mir selbiges auch zuverschaffen nicht gehalten / angesehen dise Außflucht allein einiger massen erheblich / da der Wittumb mir zuverordnen in Lehengutern begehrt worden / wie

Hesser *de acquestu conjugum p. 2. loco 10. n. 92.*

statuirt, keines wegs aber wann der contrahirende Ehemann in den Ehe-Pacten seine allodial Erben vestiglich verbunden / mir in seinen eigenthumlichen Gütern lebenslang einen unterhaltlichen usumfructum zuverschaffen / siquidem indubitati juris est, quibus licet bona ignorantibus & invitis successoribus libere alienare, illis etiam licitum esse dotalitium constituere, quippe consensus frustra requiritur ubi sine eo actus validus est, & si adhibetur, magis ad melius esse quàm ad substantiam pertinet, ideò omissio nihil vitii adfert.

Mevius *p. 8. decis. 355. n. 1. & 3.*

zugeschweigen quòd pacta contemplatione matrimonii facta maximè favorabilia esse, dum partes non decipiantur uti matrimonium ipsum, scribat Baldus

in cap. filii nati, si de feud. fuerit controv. inter Dnum. & Agnatum. Klock. *tom. 4. consil. 60. n. 1.*

und alle actiones rei persecutoriæ personales ex contractu vel quasi in hæredes transeant.

l. 12. l. 49. ff. de obligat. & actionibus.

Bey welcher der Sachen wahren Bewandtnuß ich mich genöthigt befinde Ew. Hochfürstl. Durchl. Landsvätterliche Hülff zuimploriren / und demüthigst zubitten / Dieselbe geruhen wolten / ersagten Erben per decretum aufzulegen / ohne längere keinnutzige frustration mir nach dem unwiderruffiichen Willen meines mit Tod abgangenen Eheliebstens in einem seiner allodial Güter den proportionirten wittumlichen mir gehörigen Aufenthalt entweders gutwillig zuverordnen / oder zuerwarten / daß ich in dieselbe wegen mir propter dotem illatam und constituirten dotalitium gebührenden hypothec würcklich eingesetzt / und darinnen nießlich gehandhabt werde. Gnädigster Verfügung mich demüthigst getröstend verbleibe.

Tit. 5. ff. liber 5. tit. 23. C. de fundo dotali.

1. LEge Julia maritus prohibetur rem dotalem immobilem alienare invitâ uxore. postea omnis alienatio etiam consentiente uxore interdicta fuit. *l.un. §. cum lex 15. C. de rei uxoriæ actione.*

2. Limitatur in re marito æstimatò in dotem data, nisi electio mulieri reservata an velit rem an pretium repetere. *l.1. C. h.t.* 2dò. in alienatione necessaria. *l.2.ff.eodem.* 3tiò. procedit alienatio si pecunia ex venditione redacta conversa sit consensu uxoris in comparationem fundi utilioris *l.26. & 27. item 85. ff. de jure dotium*, qui in prioris locum surrogatur. 4tò. quando fundus communis in dotem datus est maritus ad divisionem provocatur: imò si res commodè dividi non possit, ad distractionem potest procedere maritus. 5tò. si uxor suo juri vindicandi fundum renunciaverit sub juramento, ex capite fraudis & metus tamen hoc juramentum rescindi potest. Struvius *exerc.30. th.21.* Brunnem. *in l.1. ff. h. t. & l.23. C. de jure dotium.*

3. Ratio hujus legis Juliæ prohibitivæ consistit in fragilitate sexus & dotium favore.

4. Ut autem prohibitio hæc alienationis procedat, requiritur, ut fundus sit dotalis *l.1. & t.4. ff. h.t.* talis autem non habendus est qui ex pecunia dotali emtus *l.12. C. de jure dotium*, cùm res ex pecunia dotali comparata marito plenè acquiratur, præsertim quòd pecunia marito ideò detur, ut eam pro suo arbitrio permutet, ita ut non amplius debitor speciei sed generis sit. *l.42. ff. de jure dotium.* non obstat *l.54. ibidem.* quippe distinguendum est inter id quod est dotale simpliciter ac indefinitè, & quod dotale est respective secundùm quid ratione istius eventus si maritus non sit solvendo. *l.55. ff. de donat. inter virum & uxorem.* vel si ex errore matrimonium contractum sit. *l.22. §. fin. ff. soluto matrim.* 2dò. postulatur ut fundus seu res immobilis data sit æstimata taxationis gratia. *l.5. l.10. l.21. C. de jure dotium.* 3tiò. requiritur ut alienatio sit voluntaria nam necessaria & utilis permittitur ut superiùs ostensum & facit *l.26. ff. de jure dotium.*

5. Si verò dos lucro mariti ex pacto vel statuto, testamento aut donatione mortis causa cedit, reconvalescit alienatio fundi dotalis durante matrimonio facta, & sic quod ab initio nullum erat fit validum, quem enim de evictione tenet præstanda actio eum agentem repellit magis exceptio. *l.17. ff. de evict.* Brunnem. *in l.17. ff. h. tit.* non obstat *l.28. ff. de reg. juris.* nam distinguendum inter id quod ab initio statim simpliciter est vitiosum, & inter id quod invalidum secundùm quid & cum quadam conditione. Wisenbach *ad ff. disp. 46. th.28.*

6. Fundus itaque taxationis gratiâ æstimatus in dotem datus matrimonio soluto non ejus æstimatio sed ipsa res restituenda. *l.69. §.7. ff. l.5. l.21. C. de jure dotium.* Brunnem. *in l.5. & 10. C. ibidem.* nisi perierit.

7. Alio autem casu à marito fundo dotali vendito, soluto matrimonio statim debet pretium restitui ab ipso, quia successit in locum rei immobilis quæ confestim restituenda *autor in l.78. ff. de jure dotium.*

8. Alienationis vocabulum hoc loco latè accipitur pro actu quo dominium aut jus in re transfertur, unde maritus servitutem fundo dotali imponere nequit. *l.5. & seq. ff. h.t.*

9. Quando maritus fundum dotalem suo nomine tanquam proprium vendidit, actione doli ab emptore conveniri potest re nondum evictâ. *l.30. §.1. ff. de act. emti.* ipsa autem mulier habet suas actiones integras. Schurff. *cons.9. cent.1.* Vel maritus non suo nomine

mine sed ut administrator rerum uxoriarum vendidit fundum dotalem, & iterum ipse tenetur ac emtori obligatus est, ipsa verò uxor nequaquam. Berlichius *p.1.concl.74.n.131.* aut vendidit suo nomine consentiente uxore, & nisi utilitas apparet, maritus nihil agit: aut nomine uxoris vendidit volente ipsâ, & iterum obstat *l. Julia & S. un. §.15. C. de rei uxoriæ act.* aut conjunctim faciunt, & maritus suo nomine solùm egisse videtur. Wesenb. *parat. ff. h.t. n.7.* aut ipsa mulier alienat in ipsum maritum idque cum curatore speciali & quando suam conditionem facit meliorem, permutatio dotis utique licita est.

10. Porrò lex Julia prohibet fundi præscriptionem inchoari, non tamen inchoatam perfici. Gothofredus *ad l.16. ff. h. t.* nimirùm si maritus neglexerit istum fundum quem mulier ut suum dedit, & Titius bonâ fide possidebat, ut sunt verba textus.

11. Mulier succedit in privilegia & pignora crediti, quod ex pecunia dotali solutum fuit. argumento ducto à magis ad minus, & alienationis prohibitio tunc cessat, si ea utilis mulieri, imò successio in locum primi creditoris locum habet sine cessione. Brunnem. *in l.54. & in l.26. ff. de jure dotium.* Mevius *p.4. dec.215.*

12. Matrimonio morte mariti dissoluto non tenetur stare mulier locationi per maritum defunctum in fundo dotali factæ. *l.25. §.ult. ff. sol.matrim.* Carpzov. *p.2. const.37. def.2.* nisi vidua præstiterit cautionem de servando hoc locationis contractu. Lauterbach *ad tit. ff. locati §.1. n.29.* Espach *ad Carpzovium dictâ def. n.4.* In paraphernalibus secus esse tradit. Brunnem. *ad l.8. ff. de administr. tut. n.3.* Corat. *tract. de locato conducto p.2. c.30. n.18.*

13. In quibusdam Provinciis lex Julia non amplius observatur. Sande *tract. de prob. rerum al. c.10. §.14.*

Actio ex præcedenti titulo resultans in forma sequenti concipi potest.

Præmisso titulo.

14. Es hat mein gegenwertiger Ehemann N.N. denjenigen Baumgarten am obern Thor gelegen/welchen mein Vatter sel. ihme neben andern Gütern und Mittlen bey meiner Verheurathung zur Ehesteuer eingeraumt/vor 6. Wochen/mit meinem consens, den er durch allerhand Vorstellungen von mir herauß gebracht/ an Georg Beringer hieselbsten verkaufft. Wann aber solche Veräusserung fundi dotalis gedachtem meinem Ehemann zuthun mit nichten gebühret/sintemahlen ich berichtet werde/ daß die Rechte solches auch mit einstimmen der Weiber keines wegs zulassen.

l. 13. ff. de fundo dotali. l. unica §.15. C. de rei uxoriæ actione in terminis terminantibus. Mantica *de tacitis & ambig. convention. lib.21. tit.18. n.2.* Perezius *in Cod. h. tit. n.2. & 6.*

Als gelangt an das Richterl. Amt mein legales demüthiges Begehren/dasselbe beklagten Käuffern und Detentoren meines eigenthumlichen Gartens/vor sich bescheiden/ ihme meine gegründete Klag vorhalten / darauf fürters / daß der Kauff gegen das Rechtl. Verbott von dem Ehemann zur Ungebühr vorgangen / zurescindiren / und mir selbiger abzutretten seye/ durch Urtheil und Recht außsprechen / und ferners vollziehen wolle. Hierüber gewüriger Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Liber

Liber 24. tit. 1. ff. & liber 5. tit. 16. C. de donatione inter virum & uxorem.

1. DOnationes inter conjuges celebratæ de jure civili prohibitæ ſunt. *l. 3. §. 10. ff. h. t.* ſed non alii contractus niſi fraus fiat legi & negotio inſit. *arg. l. 52. ff. eodem.* Perezius *in tit. C. n. 6.*

2. Cauſa prohibitionis eſt ne donatarius fiat ditior ex paupertate donantis. Brunnem. *in l. 8. C. h. t.*

3. Limitatur tamen generaliter prædicta regula, ſcil. valere donationes inter conjuges, ſi donator non fiat multo pauperior, hoc eſt licet diminuat quid de ſuo patrimonio, locupletior tamen non fiat propriè qui donatum accepit, ſicque utrúmque requiritur ut donatio ſit invalida nimirùm 1mò. ut donans fiat pauperior actualiter, & 2dò. ut donatarius vel donataria reddatur locupletior, nam altero deficiente non eſt prohibita alienatio. Brunnem. *in l. 5. §. 16. ff.* & *l. 8. C. h. t.* deinde valent donationes inter virum & uxorem inter vivos, quando in tempus mortis vel ſoluti matrimonii collocatæ ſunt. *l. 11. §. 1. ff. h. t. autor ibidem*, niſi hæ donationes revocatæ fuerint expreſsè. Brunnem. *in l. 15. & l. 18. C. eodem.*

4. Similiter reciproca donatio inter conjuges omnium bonorum eodem tempore facta valet. *autor in l. 48. ff. h. t.* & quidem in vim donationis mortis cauſa. *cit.* Brunnem. *in l. 42. ibidem.* Gailius *l. 2. obſ. 126. n. 3.* Mynſingerus *cent. 2. obſ. 33.*

5. Et quod maritus uxori annuò dat non repetitur ſi conſumptum aut non immodicum eſt intuitu dotis & ejus fructus. *dictus* Brunnem. *in l. 5. ff. h. t.* nec non quicquid conjux conjugi donat ad reficiendum ædificium vel incendio conſumtum iterum extruendum firmiter manet, quippe hoc ſpectat ad publicam utilitatem. Gothofredus *in l. 14. ff. h. t.* & Brunnem. *ibidem.* imò quicquid uxor marito donat ad honores adipiſcendos & ſtudia *l. 40. eodem.* irrevocabiliter ejus manet. *l. 21. C. h. t.* item quando conjux aliquid donat conjugi ut alteri quid conferat, non eſt invalida donatio. *autor ibidem.*

6. Si uxor donat marito per prodigalitatem id conſumpturo, licet uxor pauperior reddatur tamen maritus non redditur locupletior, per conſequens ceſſat repetitio, ſic etiam ſi uxor ex pecunia ſibi donata emat unguenta. Brunnem. *in l. 5. ff. h. t. n. 15.*

7. Prohibitio donationis extra caſus permiſſos exceptos non tantùm ipſos conjuges, ſed etiam alias perſonas quæ eas attingunt ratione poteſtatis ſpectat. *l. 4. C. h. t.* unde non rectè donat Socer genero vel nurui, nec frater mariti fratriæ. *l. 3. §. 2. & 7. ff. eodem.* per interpoſitas perſonas hanc donationem quóque non procedere expeditum eſt. *l. 5. §. 2. ff. h. t.*

8. Effectus prohibitionis eſt, quòd neque dominium neque conditio uſucapiendi per traditionem transferatur. *l. 3. §. 10. & ſeq. ff. l. 18. & 20. C. h. t.* 2dò. quòd res ita donata donanti pereat, utpote cujus eſt periculo. *l. 28. princ. ff. h. t.* 3tiò. quòd donatori in caſibus quibus donatio non valet, dentur ſequentia remedia ad repetendum id quod datum eſt; & quidem ſi res adhuc extet, rei vindicatio. *l. 5. §. fin. ff. h. t.* ſi non extet tunc ſi bonâ fide conſumpta eſt, naſcitur condictio ſine cauſa aut ex injuſta cauſa, *dicta l. 5. cum l. ſeq. l. 16. C. eodem.* ſin mala fide aut dolo vel ad exhibendum vel damni injuriæ agitur. *l. 37. ff. ibidem.* & dantur hæ actiones ipſi tantùm donanti non ejus hæredibus, niſi ex pœnitentia donantis. *l. 32. §. 2. & 4. ff. h. t.*

9. Et licet prædicta donatio dicatur liberalitas, tamen in dubio præſumitur facta magis

gis ex causa libidinis quàm benevolentiâ maritali. Mantica *de tac. & ambig. convent. l.21. tit.18. n.40.*

10. Cœterùm cùm prohibitio donationum inter conjuges sit saltem jure civili vetante, ne amor conjugum honestus solis animis consistens venalis reddatur & pretio concilietur, introducta, ideo illa consuetudine potest approbari & juramento confirmari. Mantica *citato loco n.8. nec non 1. & 13.* Brunnem. *in l.1. ff. h. t. & in l.1. C. eodem.* Cuno *de pactis l.1. c.16. n.222.* quippe juramentum contra bonos mores civiles tantùm præstitum est servandum, & non inducit peccatum. *dictus* Mantica *ibidem. n.11.* cum magna autoritate. Perez. *in hunc tit. C. n.21.*

11. Sponsalitia largitas est quæ fit contemplatione futurarum nuptiarum, ac non secutis iis culpâ accipientis evanescit. *l.15. C. de donationibus ante nuptias,* & redit ad dantem ejusque hæredes. *l.16. C. de donation. ante nuptias.*

12. Objectum. hæc sponsalitia largitas semper fit tacitè sub conditione nuptiarum: si culpâ donantis matrimonium non perficitur, tunc res donata tota efficitur donatarii, quod si is cujus culpâ conjugium non consummatur, vicissim quid dono ab altero sponso acceperat, nihilominùs totum restituit donanti. Si verò culpâ donatarii connubium non perficiatur, tunc id totum quod acceperat reddit donanti. Brunnem. *in l.15. C. h. t.*

13. Ante impletam conditionem nuptiarum non est constans obligatio vel donatio hæcce. Menochius *l.3. præsumpt. 19.* & mortuo ante ejus consummationem uno, ex utróque cum arrha repetitur. Hesser *de acquestu conjugum loco 5. n.19. p.1.* Brunnem. *in l.3. C. de spons. & arrhis.*

14. Hæc sponsalitia largitas ratione finis externi & interni dividitur in simplicem, & quæ fit ob causam.

15. Simplex est quæ fit ex amore & ob amorem, sed non sub conditione nuptiarum expressa, quæ morte sponsi putativi vel veri non potest revocari. *l.10. & 11. C. h. t.* sive osculum intercesserit sive non. Mantica *de ambiguis & tacit. convent. l.20. tit.1. n.6.* nisi ex causa ingratitudinis. *l.18. & 12. C. eodem.*

16. Ob causam est duplex. 1mò. quæ fit sub conditione nuptiarum quæ directa est, & 2dò. subarrhatio quæ datur in securitatem matrimonii contrahendi: nàm donatio propter nuptias quæ à quibusdam DD. huc refertur, non est propriè donatio de manu dantis perveniens ad donatarium, sed solùm dotis conservativa, nec fœmina illam acquirit, nisi ex pacto specialiter hoc à mariti morte disponente.

17. Si sponsus donaverit sponsæ, eamque tempore sponsaliorum osculatus est, mortuo eo dimidiam partem rerum donatione acceptarum sponsa lucratur, alteram restituit sponsi hæredibus; Si verò sponsa sponso donavit, & alterutrum horum mori contingat omninò restituendum venit donatum, & non quæritur num osculum intervenerit nec ne. *l.16. C. h. t.* Gothof. & Brunnem. *ibidem.* sed Mevius *ad jus Lub. p.1. tit.6. n.13.* vult donata simpliciter restitui ex consuetudine.

18. Quando sponsus sponsæ misit vestimenta elegantiora seu pretiosiora & alia ornamenta tunc magis præsumitur usus tantùm gratiâ ipsi hæc transmissa fuisse, ut ornatius incederet; igitur finito usu hæc restituenda veniunt, & in ambiguo hæc conjectura capitur quæ est donationis exclusiva. Mantica *de ambig. & tac. conv. l.20. tit.1. n.18. & seq.* Faber *C. h. t. def.2.*

19. Donatio morgengabica vel donum matutinum dictum est, quod maritus nobilis

novæ nuptæ post primum concubitum altero inprimis nuptiarum die in præmium zonæ matrimonialis solutæ in re quadam pretiosa adjectâ pecuniæ summâ & aliis pro regionis consuetudine præstat. Sichardus *ad rubricam C. de donat. ante nuptias. n.*12. Subjectum conferens est nobilis vel illustris.

20. Causa originaria adscribitur juri consuetudinario præsertim Germanorum cùm jure civili illa incognita sit.

21. A qualitate temporis determinatur quòd sit donum matutinum, quando nempe matrimonium consummatum est, ut uxor exinde fiat locupletior, & durante matrimonio privatum peculium non tantùm habeat, sed & postea in viduitate honestè & decenter vivere possit. Alvar. Valascus *l.*1. *consult.* 2. *n.*4. quæ licet promissa non debetur nisi ascensus thori conjugalis secutus.

22. Prædicta morgengaba cum pleno & irrevocabili dominio transit ad uxorem, & eâ mortuâ ad ejus hæredes pertinet. Besoldus *thesauro practico voce Morgengab.* licet decesserit ante virum. Mevius *ad Jus Lubecense l.*1. *tit.*6. *in princ. n.*40. igitur

23. Hanc morgengabam hæredes defunctæ uxoris si illa promissa fuerit sive in genere sive in specie, sive expresse sive tacitè, dum alienam rem dedit quæ repetita aut reddita est ab uxore, hâc ante maritum defunctâ petere possunt à marito. Si nihil promissum sit non eo solo quod dari usitatum, aut certa æstimatio à statuto præscripta fuit, debetur aut peti potest. Mevius *dicto tit. n.*42. ubi ita judicatum refert. interim tamen non ubique locorum necessitatis est eam præcisè dare vel constituere. Johann Pomeresh *tirocinio Institut. tit. de donation. §.*3.

Sequuntur quædam actiones ex hoc titulo descendentes quarum prima est donationis revocatoria.

Præmisso tit.

24. Demenselben kan nicht verhalten/was massen währender Ehe ich meiner Ehefrauen einen Pflanzgarten benebenst einem Capital von 300. fl. bey N.N. auf Zinß stehend/ verehrt / welche beyde Stuck sie auch bereits über 4. Jahr auß diser Schenckung besessen und genutzet/ ohne daß ich daher den geringsten Vortheil empfunden.

Alldieweilen aber durch die Keiserl. gemeine übliche Rechten dergleichen donationes inter conjuges absolutè dergestalten verbotten / daß sie als nichtig von dem Geber zu aller Zeit widerruffen/und da das geschenckte noch vorhanden/vindicirt werden kan.

*l.*3. *§.*10. *l.*5. *§. fin. ff. de donation. inter virum & uxorem.*

in dem das Eigenthum des geschenckten Dings bey dem donatore verbleibt.

*l.*11. *in principio ff. eodem.*

und der in die Ehefrau ubertragene Besitz ihr dasselbe nicht noch die conditionem usucapiendi zueignet.

*per l.*26. *ff. h. t.* Perezius *in Cod. eodem tit. n.*11. *in fine.*

Und dann ich auß erheblichen Ursachen das meinige in meine Ehefrau übertragen zu revociren mich gemüssigt befunden / zumalen da solche donationes ohne das wie gemeldt de jure ungültig sind; die Frau aber weder den Garten gutwillig abzutretten/noch die Obligation über das Capital herauß zugeben gedencket; So habe disem nach vor dem Richterl. Amt sothane nichtige Schenckung judicialiter widerruffen / und beydes als noch vorhan-

handen/mittelst diser Klag respectivè vindiciren und repetiren wollen/mit dienstlicher Bitte/beklagter meiner Ehefrauen aufzulegen/ sich meines eigenthümlichen Gartens zuentschlagen/und die Original Handschrifft über die 300.fl.Capital quæstionis mir ohne Verzögerung außzuliefern/ um fürtershin beydes als mein jederzeit gewesenes und verblibenes Eigenthum geniessen zukönnen. Hierüber 2c.

Condictio ex præcedenti titulo formari potest ita.

Præmisso Titulo.

25. DEnenselben gebe dienstl. zuvernemmen/ was massen im ersten Jahr nach meiner Verehelichung ich meiner Frauen ein Capital von 400.fl. jährlichen 20. fl. richtigen Zinß ertragend auf ihr stetiges Anliegen meine gegen sie tragende Zuneigenheit dardurch realiter zubezeugen/ verehret/welches Capital sie nach 2. Jahren auf die von dem debitore beschehene Aufkündigung bahr empfangen/und fürters davor einen Baumgarten vor sich privativè zubesitzen und zunutzen erkauffet/inmassen was sie darauß von Jahren zu Jahren gezogen/sich zugeeignet.

Gleich wie aber die Rechten sothane donationes inter conjuges, ne amor conjugalis pretio emi & conservari debeat, simpliciter verbieten.

per l.1.2.& 3.ff. de donation. inter virum & uxorem. Anthonius Faber *Cod. suo lib.5. tit.11.n.6. per l.32.ff.h.t.*

und dem donatori deren revocation in seinem Leben verstatten/sonderlich wann er selbige ex pœnitentia vornimmet/

per l.32.§.2.ff. eodem.

und allzu excessiv ja die geringe merita der Frauen übersteigen.

Menochius *arbitr. judicum quæst. lib.2. casu* 132.*n.3.& 7.*

Also befinde mich auch gemüssigt/ dise vormals gegen die Rechtl. Prohibition in meine Frau übertragene von ihr eingezogene und anderwerts angewendete Summ mittelst diser abgenöthigten revocatoriæ action zucondiciren.

per l.5.§. in donationibus 18.*& l.7. in princ. ff. h. t.*

Mit dienstl. legalem Ansuchen/Dieselbe geruhen ersagter meiner Ehefrauen die sich hierzu auß Eigennutzigkeit nicht verstehen wil/ aufzulegen/mir sothane 400.fl.Capital in sie nichtig per inductionem übertragen/fordersamst entweder bahr zuerstatten/ oder den davor erkaufften Garten als dessen surrogatum mir würcklich abzutretten: in dessen Verbleibung ich à tempore litis contestationis alle utilität samt ergehenden Unkosten ersetzt haben wil/als darüber außtrücklich protestirend verharre.

Actio pro repetenda sponsalitia largitate sic formari potest.

Præmiss. titulo.

26. ES ist Statt-kündig/ was massen ich mich vor 8. Wochen mit weiland der tugendreichen Jungfr. Hrn. Neuthards ehelichen Tochter verlobet/des Sinnes unser Versprechen mittelst des üblichen Christl. Kirchgangs zubestätigen/ es ist aber dieselbe währender unserer sponsaliorum in schwere Kranckheit gefallen/dardurch sie auch Tods verblichen/mithin unser beyder Vorhaben vernichtigt worden.

Ob nunwol vermeinter Herr Neuthard mir auf mein beschehenes geziemendes Angesinnen dasjenige so ich seiner Tochter sub conditione tacita futurarum nuptiarum wäh-

render Zeit eingegangener ehelichen Versprechung geschencket/gütlich widerumm zuruck geben/und den ihm hinwider zuüberreichen angebottenen Ring annemmen werde; So muß aber verspühren/ daß er dises mein Eigenthum gern vor sich eigenthumlich behalten / und mich dessen gegen die klare Rechten destituiren möchte / welche verordnen / daß wann der darzwischen kommende Tod die Verehelichung beyder Personen verhindert / das letstlebende das so es dem verstorbenen auf die Ehe und deren Vollstreckung gegeben / würcklich repetiren könne/doch daß es was gleichmässig ihme unter solchem Beding behändigt worden/des vor abgeschiedenen Erben restituire/worzu ich fertig stehe.

per *l.16. C. de donationibus ante nuptias.* Anthonius Perezius *ibidem. n.*13. Carpzov. *p.3. const.19. def.13. n.1.* Berlich. *p.3. concl.25. n.41.*

cùm hæc donatio inter desponsatas personas facta ante impletam nuptiarum conditionem non sit constans vel firma sed repetibilis.

Mevius *ad jus Lubec. p.1. tit. 6. in princ. n.13.* Menochius *lib.3. præsumpt.*19. Brunnem. *in l.15. C. h. tit.* Hesser *de acquestu conjugum p.*1. *loco* 5. *n.*19. *pro communi sententia.*

Weßhalben an den Herrn Richter mein legales dienstl. Bitten gerichtet ist / besagten Hrn. Reuthard bey der ersten juridica vor sich zubescheiden/demselben meine Klag vorzuhalten/und da er/wie versichert/wider mich zu Hinterhaltung des meinigen nichts erhebliches wird vorzubringen vermögen/ ihne so fort zu extradition des meinigen/ welches ich hiemit condicire/ ex officio anzustrengen / um so mehr da ich von keinem Osculo, davon *lex* 16. *C. h. t.* Meldung geschihet/ sonderlich nach der Außlegung desselben wie bey Brunnemanno daselbsten zusehen/ichtwas weiß oder unter uns vorgangen. Hierüber Rechtl. Hülff mich getröstend verbleibe.

Actio pro consequenda Morgengaba ex statuto nec non pactis dotalibus debita sic concipi potest.

Præm. tit.

27. ES ist in hiesigem statuto municipali versehen/ daß wann einer eine ledige Tochter auß denen vorhandenen Geschlechtern heurathet / derselbe gehalten seyn solle/ihr gleich nach gehaltener Hochzeit 200. fl. pro dono matutino entweder eigenthumlich zureichen oder zuversichern/welche Morgengab von der Ehefrauen quoad proprietatem also acquirirt, daß sie auf den Ehemann immer ruckfällig/sondern auf ihre Erben transferirt wird/wie

Besoldus *Thesauro practico voce Morgengab.* & Mevius *ad jus Lubecense lib.*1. *tit.*16. *in princ. n.40.* Hesser *de acquestu conjugum p.*1. *loco* 5. *n.*22. & 23.

cum communi schola statuiren.

Alldieweilen nun unserer beyder Kläger Schwöster sel. kürzlich unter Kindschmertzen schwangern Leibs ihr Leben geendet / und also der casus sich begeben/darinnen wir vigore statuti und denen zwischen ihr und ihrem Ehemann aufgerichten Ehe-Pacten/ mittelst deren ihr die gewöhnliche Morgengab gebühren solle/ sothanes donum matutinum als der verstorbenen würckliches Eigenthum zuerfordern befügt seyn; und aber unser Herr Schwager N. N. sich zu deren Herraußgebung nicht bequemen wil: cùm tamen pacta dotalia ad punctum servari debeant, præsertim illa quæ sunt per modum contractus inita. per vulgata.

So

So ersuchen wir das Richterl. Amt hiemit geziemend und dienstl. es ersagten unsern Hrn. Schwager per decretum seiner Schuldigkeit erinnern/und auf dessen Verzögerung denselben ex officio zu Erlegung der 200. fl. in uns jure hæreditario würcklich transmittirt anzustrengen geliebten wolle. In welcher Rechtl. Getröstung verbleibe.

Tit. 2. ff. lib. 5. tit. 17. Cod. de divortio & repudio.

1. SUperiori titulo de ritu nuptiarum inter causas dissolutivas adductæ sunt causæ ex quibus in consistoriis protestantium matrimonium legitimè initum dissolvitur.

2. Divortium in specie dictum definitur, quòd sit separatio conjugum non animo redintegrandi consortii causâ facta. *l. 3. l. 7. ff. h. t.* differt divortium à repudio quòd illud sit matrimonii consummati dissolutio. *l. 1. l. 2. ff. h. t.* repudium verò matrimonii futuri renunciatio.

3. Præcitatum divortium in specie est quo vinculum matrimoniale omninò dissolvitur, vel separatio à thoro & mensa, quâ tantùm cohabitatio conjugum separatur, estque vel necessaria quæ fit alterâ parte invitâ, vel voluntaria quæ fit ex mutuo consensu. Laijm. *in compendio mor. t. 10. p. 3. c. 7. n. 1. 9.*

4. Hodie ob adulterium, malitiosam desertionem & machinationem mortis conjugis matrimonium plenariè dissolvitur. Brunnem. *in l. 8. n. 8. & seq. C. de repudiis.* ita ut innocens pars cum alia matrimonium contrahere queat. non obstat primæ causæ quod non separandum quod Deus conjunxit, quoniam ipse adulterans se solvit, & magistratus divortium faciens matrimoniale vinculum non dissolvit, sed per adulterium jam dissolutum esse testatur Bachovius *ad Treutlerum vol. 2. disput. 6. th. 8. lit.* B. unde fit ut si pars innocens alteri condonet, conjugium dissolutum iterum convalescat, & novum censeatur contractum matrimonium. *l. 13. §. 9. ff. ad l. Jul. de adult.* Gerhard. *de conjugio. n. 617.*

5. Imò sæpe parti nocenti matrimonium certis conditionibus quóque permittendum esse si scil. se continere nequeat, velitque in locis peregrinis morari ostendit Carpzovius *Jprud. consist. l. 2. def. 191. & in tract. crim. p. 2. q. 63. n. 4.*

6. Altera causa est malitiosa desertio propter quam pars innocens non impeditur aliud contrahere matrimonium. *cap. 7. 1. ad Corinth. vers. 15. junct. c. 5. vers. 8. priori ad Timoth.* ne ob alienum delictum innocentis conscientiæ laqueus injiciatur. Carpzov. *tr. crim. p. 2. q. 58. n. 5. & seqq.* cui non obstat quòd ex solo adulterio matrimonium dissolvatur. *Matth. 5. vers. 32. & cap. 19. vers. 9.* siquidem distinguendum inter divortium facientem & divortium patientem, vel inter divortium voluntarium & involuntarium, illud licet facere tantùm in casu adulterii, hoc autem quod altera pars patitur fit ex causa desertionis. Carpz. *Jprud. consist. tit.* 11. *def. 192. n.* 10.

7. Denegatio cohabitationis partium æquipollet malitiosæ desertioni. Lutherus *libro de vita conjugum.* Biedenbach *de causis matrimonialibus fol. 99.* recensens casum in quo factum fuit divortium in consistorio Wirtenbergensi anno 1600. quod etiam consistorium Lipsiense anno 1655. secutum. nec à vera sententia hæc abludit, nam si denegans licet non corpore, tamen animo discedit, animúmque deserendi eo ipso detegit, quod si fecit, malitiosi desertoris vel desertricis titulum jure meritóque sibi acquisivit: *Argentorat. consil. vol. 1. cons. 47.* neque denegationem hanc ullo prætextu excusare potest: siquidem obligatus est ad reddendum, nullâ etiam obstante causâ debitum, uti in consistorio Lipsiensi pronunciatum.

 8. In-

8. Insuper dissolvitur matrimonium per mortem unius conjugis. *l.1. ff. h. t.* quâ insecutâ viris quidem pro lubitu, fœminis verò post annum luctus imò ex statuto citius ad 2das nuptias transire licet, abrogatâ per jus canonicum & mores infamiæ pœnâ mulieribus intra annum luctus nubentibus de jure civili dictatâ. *cap. fin. X. de secundis nuptiis.*

9. Matrimonium si cum impotente fœminâ nullâ arte curabili initum fuerit, ab initio est nullum, adeóque dissolvendum. Si verò fœminæ arctæ per incisionem absque mortis periculo subveniri & apta viro reddi possit, non est dissolvendum: imò incisionem pati tenetur quando ratum adest matrimonium, fœmina semel jus sui corporis transtulit in virum, consequenter marito debitum si fieri potest, absque periculo reddere obstricta est, sed quid dicendum de virgine, an ea quamvis non arcta teneatur incisionem pati, obstante saltem virginitatis signaculo in congressu virili? idem statuendum. Sanchez *de matrim. l.7. disput. 94. n.35.* & partim in alio malo congressum impediente, hoc si incurabile, divortium locum habet. Köppen *l.1. obs. 47.*

10. E converso si nimia potentia in marito se exerat, adeò ut uxor cum ipso congredi aut non possit aut nolit, an hoc casu qui tamen admodùm rarus, divortium permittendum? respondetur quod sit: hic enim idem finis cessat qui in impotentia.

11. Nec minus conjugium hermaphroditorum per divortium dissolvi potest, si pars decepta certis indiciis demonstratum eat, sexum quem quærit & desiderat in hermophrodito non esse potiorem sed impotentiorem, adeóque omnem spem finemque conjugii hactenus quocunque modo intentatum decollasse. Carpzovius *Jprud. consist. l.2. def. 16. per totum.* cùm duplex sit finis connubii nimirùm procreatio sobolis & evitatio scortationis, qui uterque cessat, ergò deficiente utróque hoc deficit consensus substantiale conjugii requisitum. Brunnem. *in l.8. princ. C. h.t. n.6.*

12. Facta verò separatione connubii quoad torum & mensam ex capite sævitiæ marito imponitur alimentatio uxoris, sumptuúmque necessariorum suppeditatio, ne dum egeat uxor enecetur, siquidem omnia jura matrimonialia regulariter salva intactáque manent tàm quoad successionis commodum ex pactis dotalibus quàm ex statutis, consuetudine vel jure civili: sed si maritus nolit uxorem alere separatam, cogitur ex officio reddere dotem. *l. 38.* & Brunnemannus *ff. soluto matrimonio.* plura superius ad *tit. de ritu nuptiarum sub n.39. & seqq.* adducta sunt, ad quæ brevitatis studio refertur.

Sequuntur quidam libelli actionum ex hoc titulo qui sic formari possunt.

Præmisso titulo.

13. Ich unglückseliger muß wider meinen Willen dem Hochlöbl. Consistorio klagend vorbringen/ was massen von der Zeit an/ da ich mich mit Anna Leonhardtin verheurathet/ ich dieselbe in Leistung ihrer eheweiblichen Schuldigkeit so widersetzlich gefunden / daß ich sie auf keine Weise vermögen können/ mich zu consummirung der Ehegelöbnuß zuzulassen/ massen sie bey öffters tentirter Admission mir mit allen Leibs-Kräfften widerstanden / daß unmöglich gewesen/ mit ihr etwas zuvollbringen/ welches dann mich verursachet/ sie ausser meinem sonst angeordneten Ehebeth zulassen/ und sie durch gewisse Personen gütlich zuerinnern/ entweder ihrer eydlichen Angelobung zufolge mich vor den Ehemann zuerkennen / oder zuerwarten / daß etwas ihr ganz nicht gefällig noch anständiges vorgenommen werde / daran aber sie sich im geringsten nicht kehren/ sonder in der Widerspenstigkeit verharzen thut.

Wann

Wann dann eine dergleichen Weibs-Person durch gänzliche Verweigerung der ehelichen ihr obligenden Beywohnung/ in den Rechten pro malitiosa desertrice in allwege zuachten / anerwogen was eine deserirende Person durch ihre Abwesenheit dem andern Ehegatten intuitu cohabitationis mutuæ entziehet / dise durch die verwehrende admission, wordurch sie animum à marito alienatum darleget/verzichtet/cùm tamen ad reddendum debitum obligata sit, nec se ab hoc minimè excusare queat,corporis sui jure in maritum translato: Derhalben dann in verschidenen der Protestirenden Consistoriis das Divortium auf des klagenden Theils geziemendes Ansuchen ex capite denegatæ admissionis erkannt/und der widersetzliche Theil pro malitiosa desertrice erklärt worden/gleich

Biedenbach *tractatu de causis matrimonialibus fol.99. præjudicium consistorii Wirtenbergensis de anno 1600. quod secutum est consistorium Lipsiense anno 1655.* anziehet. *Argentorat. cons. vol.1. cons. 47.*

worinnen statuirt zufinden/ daß wañ das verweigerende allein mit dem Gemüth ob gleich nicht mit dem Leib sich entfernet/und dadurch den Sinn zur muthwilligen Verlassung des andern Ehegattens entdecket / den Nammen einer boßhafftigen desertricis in allwege verdiene: allergestalten ich utróque fine matrimonii nimirum sobolis procreationis & evitationis scortationis, weßhalben mit der Beklagtin mich copuliren lassen/von ihr thätlich entsetzt und beraubt werde;

Als gelanget an das Hochlöbl.Consistorium mein legales unterthäniges Ersuchen und Bitten / dasselbe die Beklagtin sobalden vorcitiren lassen / auf ihr Erscheinen meine warhaffte Klag vorhalten / und da ihre etwann vorbringende Einwände wie sonderzweifel ganz unerheblich erfunden werden / sie zu Leistung ihrer obligenden Schuldigkeit mit Ernst-und Straff-Mittel ex officio anweisen/da aber dise ihren bösen abgewendeten Siñ nicht zuändern vermögen / fürters darauf das divortium ex capite malitiosæ desertionis erkennen / und dadurch mir verstatten wolle / eine anderwertl. Ehe zucontrahiren/ refusis ab illa desertrice causatis expensis & damno mihi illato,darüber außtrücklich hiemit protestiren und der Hochrichterl. Willfahr mich getrösten thue/als verbleibend.

Alius libellus pro declarando matrimonio contracto nullo ex capite impotentiæ repertæ in fœmina virum admittere minimè valente ob arctitudinem membri mulieris vel crurium, ut ordinario modo cohabitare nequeat.

Præmisso Titulo.

14. DEm Hochlöbl.Consistorio kan unterthäniglich vorzubringen nicht unterlassen/was gestalten Barbara Riedin mit welcher ich mich vor 4.Wochen copuliren lassen / in dem versuchten Beyschlaff ganz nicht conform,sondern in solcher natürlichen arctitudine befunden/daß unmoglich ist/mit derselben einen coitum zuvollbringen/ mich dißfahls auf die ex officio vorzunemmen beliebende Besichtigung / welche solches mehrers entdecken wird/ lediglich beziehend. Ich habe zwar ihr Riedin die erscheinende Impotenz und dises vorgehalten/warum sie sich mir ehelich versprochen/da sie doch ihre Unvermögenheit gewußt/also mich leichtsinnig hintergangen/und nicht in geringe Kosten gebracht/ die allein ihr Leid hierüber bezeuget/und vorschützt/sie geglaubt hätte/ es sich zur Zusamenkunfft etwann noch schicken dorffte/so aber jetzo fehlen thäte/mithin sie leider geschehen und vorgehen lassen mußte/was sie zuändern nicht vermöchte.

Wann dann in den Rechten dergleichen matrimonium cum impotente fœmina nullâ arte

arte absque corporali periculo curabili anfangs nichtig/und deßwegen zudissolviren ist.

per l.13.§.7.ff. de ædilitiis edictis. Sanchez. *de matrimonio. l.7. disp. 93. n.8.* Köppen *l.1. obs.47. & consistor. Lipsiens. anno 1625.* ad requisitionem Casparis Horns ita respondit. Wann nun von den Medicis & Chirurgis eydlich außgesagt wird / daß euer Weib zu der ehelichen Beywohnung niemals tüchtig gewesen/ auch noch nicht seye/noch ins künfftige curirt und tüchtig werden könne/ so wird das hiebevor zwischen euch ergangene Ehegelöbnuß billich cassirt und aufgehoben. Zachias *quæst. med. tom.1. lib.3. tit.1. q.3. n.3.*

Als ersuche das Hochlöbl. Consistorium hiemit inständig und gehorsaml. dasselbe geruhe ex officio die corporalem inspectionem ihr Riedin vornemmen zulassen / und auf der visitatorn gethane eydliche assertion, daß mein Anbringen sich also in der That verhalte/ fürters die gänzliche Separation unserer beyder zuerkennen/ und die Weibs-Person in die Erstattung mir durch ihre Hintergehung verursachte Kosten und Schaden Hochrichterl. zucondemniren/massen ich hoc refuso ihr das zugebrachte zurestituiren willig bin. Hierüber schleuniger Hochrichterl. Verordnung mich getröstend verbleibe.

Libellus pro impetrando divortio ex capite nimiæ potentiæ in viro se exerentis ob quam mulier ipsum admittere nequit.

Præm. tit.

15. Mit allem schuldigen Respect und geziemender Ehrerbiethung befinde mich genöthigt Ewer Hochw. Edel und Herzl. demüthig vorzustellen / was gestalten Matthias Bauer/ mit welchem ich vor 10. Tagen Hochzeit gehalten / sich in seiner Mannheit also excessiv und ungewöhnlich erzeiget/ daß ich als mich ihm ergebenes Weib vil zugering mich befinde / mit ihme einige eheliche Beywohnung zuvollbringen/ glaube auch nicht daß eine andere ledige Person die aptitudinem habe mit ihme passivè den coitum zuperficiren / dann ob ich wol mich der schuldigen Pflicht erinnert/ihme hierunter nicht ohne Beschwerlichkeit subjicirt, so ist es doch fern von deme daß seine nimiam potentiam ich aufzunemmen vermögt / mich dißfahls auf die ocularem inspectionem als probationem omnium manifestissimam lediglich beziehend / die meine Vorbringung wahr machen wird.

Allermassen nun unzweiflichen Rechtens ist/daß wo sich bey einer Manns-Person solche übermässige Natürlichkeit hervor thut/daß die Frau mit ihme nicht zucoiren vermag/ alßdann die Ehescheidung zuzulassen seye / siquidem hic idem finis cessat qui in impotentia & huic nimia potentia æquiparatur.

Durandus *in Speculo juris lib.4. partic. 4. fol.447.* præjudicium Lipsiensis consistorii in causa Margarethæ S. contra WW. viduum. *de anno 1643. disputatio inaug.* Merbachii *sub præsidio Struvii c.4. th.8. n.17. de divortiis.*

So gelangt an Ewer Hochw. Edel und Herzl. mein geziemendes demüthiges Bitten und Anflehen / Dieselbe geruhen die Besichtigung sein Bauers durch erfahrne Medicos vornemmen zulassen/ und auf Erfinden meiner Anzeig/alßdann die Ehe zwischen mir und ihm getroffen/ob ejus potentiam excessivam, quæ in effectu est impotentia coeundi cum fœmina impari, völlig zudissolviren. Gnädigster Hochrichterl. Verordnung mein Anligen unterwerffend verbleibe.

Libel-

Libellus sive potius imploratio officii judicis nobilis pro decernendis alimentis uxori quoad thorum & mensam à marito separatæ debitis.

Præmisso titulo.

16. Daß Ewer Gn. Hochwol E. Edle und Herrl. mich kürtzlichē von meinem Ehemañ auf die von ihm gegen mich gebraucht und völlig erwiesene Grausamkeit zu Tisch und Beth gescheiden / und dardurch mir Sicherheit verschaffet / davor erstatte Deroselben schuldigen demüthigen Danck.

Gleich wie nun unwidersprechlich war / daß solch divortium quoad tempus decretum das eheliche Band mit nichten aufhebet/weniger dardurch den Ehe-Pacten und der succession ex statuto oder acquestui conjugum Nachtheil zugezogen werde/manentibus utriusque conjugis separati juribus salvis.

Brunnemannus *in authent. sed novo. C. de repud. & autor cent.* 1. *decis.* 33. Finckelthusius *observat. practica* 31. *per totum.* Carpzov. *Jprud. consist. l.*2. *tit.*12. *def.*115. *& p.*3. *const.*26. *def.*15.

Mithin mein von mir auß seinem alleinigen Verschulden geschiedener Ehemann in dem Genuß der ihm zugebrachten dotis und andern Mittlen verbleibt / und daher mir auch meinen Unterhalt zureichen schuldig ist;

Also gereicht an Ewer Gn. Hochw E. Edle und Herrl. mein demüthiges legales Bitten/ Dieselbe geruhen mir einen gewissen wochentl. Unterhalt ex officio nobili zubestimmen/ und dem Beklagten pœnaliter aufzulegen/mir selbigen würcklich zuerstatten/dann auß dessen Verweiger-und Außbleibung er mich

*juxta l.*4. *ff. de agnoscendis & alendis liberis.*

würcklich töden / einfolglich dardurch per obliquum seinen Zweck erreichen wurde/den er directò durch seine Grausamkeit an mich verübet/intentirt, aber noch in Zeiten durch das hohe darüber angeruffene Richterl. Amt verhütet worden. Solte er nun nach seiner Boßhafftigkeit dessen gegen seine Schuldigkeit sich weigern oder widersetzen/so mag ich geschehen lassen/daß mir mein Zubringen erstattet/und wegen des übrigen Inhalt pactorum dotalium und statuti Theilung vorgenommen werde / welches dann endlich nach Anleitung *l.*38. & Brunnemanni *ff. soluto matrimonio.*

beschehen müßte/siquidem si crudelis ille maritus non fert onera matrimonii, ob sævitiam factâ separatione dos uxori restituenda venit.

Hierüber nobile domini judicis officium pro celeri justitiæ administratione demüthiglich anruffend verbleibe.

Tit. 3. *ff. soluto matrimonio dos quemadmodum petatur. l.* 5. *tit.* 18. *C. eodem.*

1. ACtio super dote repetenda est personalis ex stipulatu civilis, rei persecutoria, bonæ fidei, quæ datur soluto matrimonio præprimis uxori ejusque hæredibus adversùs maritum ejusque hæredes, ad dotem salvam atque integram restituendam. *l.*2. *in princ. ff. soluto matrimonio. l. unica C. de rei uxoriæ actione. §.*29. *Institut. de actionibus.*

2. Causa efficiens remota est jus, proxima stipulatio quæ semper dotibus inesse præsumitur.

3. Causa impulsiva est utilitas publica, publicè enim interest dotes mulieribus conservari. *l.*1. *ff. h. t.*

4. Subjectum hujus actionis activum constituunt personæ quibus exactio dotis competit, si filia in matrimonio mortua sit, sive in potestate fuerit sive non, pater solus dotem repetit profectitiam. *l.10. pr. ff. h. t. l.6. ff. de jure dotium, l.un. §.13. C. de rei ux. act.* ut enim propter liberos maritus dotem retineat, pactis opus est. *l.48. ff. h. t. de jure civili.*

5. Quoad dotem adventitiam distinguendum an matrimonium solutum fuerit vivente adhuc uxore an eâ mortuâ. posteriori casu hæredes uxoris dotem adventitiam repetunt, *l.un. §.6. C. de rei ux. act.* priori verò casu iterum interest, an extraneus sibi dotem reddi stipulatus sit an non? quo postremo casu sola mulier licet in sacris paternis existat, dotem repetit, nisi extraneus qui dotem dedit, aliter convenerit. *dicta l.un. §.13. C. de rei ux. act.* nam quoad personam tertii sc. extranei stipulatio facta non præsumitur. differentiam utriusque dotis recenset Brunnem. *in l.2. C. h. t. n.2.* pluribus.

6. Subjectum passivum sunt personæ quæ hac actione conveniuntur, ut maritus, pater mariti, fiscus, nam bonis à fisco mariti confiscatis, uxor ut alii creditores dotem ab ipso exigit, qui omnibus satisfacere obstrictus *l.31. ff. h. t.* imò uxor potest propriâ autoritate manum injicere in bona mariti confiscata pro sua dote; sed si pars bonorum tantùm publicatur, non aliter tenetur fiscus, nisi pars quæ mansit marito doti solvendæ non sufficiens sit. Brunnem. *ibidem & in l.2. C. h. t.* item fidejussores & expromissores dotis causâ accepti. *l.55. ff. de jure dotium.* non obstant *l.1.2. C. ne fidejussores dot. dent.* non enim prohibetur ultronea fidejussorum oblatio ac datio, sed interdicitur fidejussorum necessariò dandorum exactio. Ludveil *ad Inst. de fidejuss. §.1. n.1.*

7. Finis hujus actionis tendit eò, ut dos una cum fructibus restituatur pro portione anni quo matrimonium solutum est *l.7. pr. §.1. & seq. & l.11. ff. h. t.* deinde ut damnum quod dolo aut culpâ mariti in rebus dotalibus accidit, resarciatur. *l.pen. pr. & l.ult. ff. h. t.* & denique ad consequendum legatum quod mulieri præter dotem à marito relictum est. *juxta l.un. §.3. C. de rei ux. act.*

8. Prædicta actio largitur marito beneficium competentiæ, ut nonnisi in id quod tempore rei judicatæ facere potest condemnetur. *l.cit. unica §.7. C. d. rei ux. act. l.17. ff. de re judicata.* præterea Socero *l.15. §. fin. & l.seq. ff. h. t.* cum hac tamen distinctione nimirùm quando exactio dotis fit constante matrimonio, sed soluto matrimonio non. *l.22. ff. de re judicata.* quoniam soluto matrimonio affinitas cessare videtur & simul reverentia à qua beneficium competentiæ dependet. *l.pen. ff. de jure dotium.* Brunnem. *ad cit. l.22. ff. de re jud.* filiis mariti quóque competit hoc beneficium competentiæ non quatenus sunt hæredes, sed quatenus cum patre pro una persona habentur. *l.fin. C. de Impub. & aliorum substitut.*

9. Quandoque cessat dotis repetitio, ut si matrimonium culpâ mulieris dissolutum sit, *l.38. & l.47. ff. h. t.* unde si propter adulterium uxoris divortium factum sit, dos repeti nequit sed lucro mariti cedit. *dicta l.38. ff. h. t. l.8. §.5. C. de repudiis. novell. 117. c.8. §.2.* quod si maritus adulterium ignoraverit, hæredes ejus eam propter id retinere nequeunt, quæ enim ad vindictam comparata sunt, regulariter morte finiuntur. *l.pen. ff. de in jus voc. l.fin. C. de revocand. donat.* Perezius *in Cod. h. t. n.21. pluribus.* Mevius *ad jus Lubecense p.2. t.2. art.12. n.414. & seq.*

10. Porrò restituenda est dos in re immobili consistens statim post mortem *l.un. C. de rei ux. act.* mobiles res intra annum, usquedum verò restitutio fiat soluto matrimonio competit uxori retentio. Wesenbecius *in parat. ff. h. t. n.6.* & si res dotalis existat adhuc

eam

eam vindicat, non attento beneficio competentiæ, quod etiam cessat si mulier pauper sit. Brunnem. *ad l.20. ff. de re judicata & DD. ad §.27. Inst. de act.*

11. Constante igitur matrimonio dos regulariter non repetitur, nisi maritus ad inopiam vergat. *l.29. & 30. C. de jure dotium.* quod limitatur, nisi sciens & studio obærato nupserit. Gailius *2. obs.84. in princ. usque ad num.8.* sed Brunnem. *in dict. l.29. n.20.* putat æquius esse ut ipsi mulieri restituatur dos, & amor conjugalis sartus tectus conservetur, rixarúmque materia præcidatur, à qua opinione non alienus videtur Gailius *cit. obs. 84. n.8. & 9.* dum concedit fœminæ de conservanda & restituenda dote à marito cautionem exigere, quam hic in tali casu præstare tenetur. 2dò. si maritus deportatus fuerit, vel aliàs uti superius memoratum ejus bona confiscata. Struvius *exercit.30. th.56.* sed uxori semper ea potest reddi ut sese suósque alat. *l.73. §.1. ff. de jure dotium.* vide decisionem Brunnemanni *3. cent.1.* ubi roborat suam sententiam adductam hoc numero.

Exceptio beneficii competentiæ ac Socero contra generum dotem promissam integram exigentem sic formari potest.

Præ. Tit.

12. Auß der von meinem Tochtermann N.N. wider mich eingereichten Klagschrifft ersehe ich wie er die bey seiner Verehelichung mit meiner Tochter von mir stipulirte dotem völlig geleistet haben wil/und mich zu deren schleuniger Bezahlung anzuhalten begehrt. Mir ist sicherlich sehr leid/daß ermeldtem meinem Tochtermann mit denen an der zugesagten Ehesteuer annoch ermanglenden 500.fl. nicht unter die Arm greiffen / und dadurch mich von der Obligation befreyen kan: es ist aber denselben unverborgen/daß bey constituirung der 1200.fl. in dotem ich gehofft meine bey N.N. zu N. gehabte liquide Schuld von 1500.fl. båldest zuüberkomen/und dadurch wegen derselben völlige Richtigkeit machen zukönnen: Alldieweilen aber ersagter mein Schuldner indessen fallirt, und ich nicht den 4ten Theil meiner Anforderung zuerwarten/mithin durch dises Falliment wider mein Verschulden in solchen Stand gesetzt worden bin/daß mir unmöglich ist erwehntem meinem Tochtermann wegen des Außstands Satisfaction zuthun; Und dann denen Schwiegervättern die Wolthat der Rechten würcklich gegeben ist/daß wann sie von ihren Tochtermännern währender Ehe circa dotis promissæ exsolutionem convenirt, sie weiter nicht condemnirt werden mögen/als sich das Vermögen erstrecket/und sie füglich præstiren können.

per l.15. §.2. & l.16. ff. soluto matrimonio l.21. §.1. & l.22. ff. de re judicata.

siquidem in hisce personis beneficio competentiæ fruentibus prospectum est legis dispositione, quod in earum condemnatione semper habenda sit ratio, ne totum quod habent ipsis extorqueatur ne egeant.

per l.173. in princ. ff. de regulis juris.

welche Dörfftigkeit und Mangel mich würcklich berührte und erleiden müßte/wann ich auß dem meinigen gegenwertig wenig besitzendem zum täglichen Unterhalt nicht einmal erklecklichem die 500.fl. erlegen solte / von welcher solution doch die kundbare Impossibilität/und die denen Schwiegervättern gebührende Ehrerbietung mich befreyet; So bin dahero auch wider Willen auß dem erlittenen angeführten Verlust genothtringt / ermeltem Klägern die exceptionem beneficii competentiæ entgegen zustellen/mit legaler Bitte / denselben vor dißmalen mit seinem Ansuchen zur Ruh zuverweisen; worbey jedoch

des Erbietens bitt / daß so fern ich auß der Haab meines fallirten Schuldners noch etwas erkleckliches überkommen solte / meinem Tochtermann damit proportionaliter an Hand zugeben / und also ihne nach Möglichkeit zubefridigen zusuchen. Hierüber ꝛc.

Liber 25. tit. 1. ff. de impensis in rem dotalem factis.

1. Impensæ nihil aliud sunt in genere quàm sumptus in rem alienam facti, vocantur etiam meliorationes. Besoldus *thesauro practico voce* Besserung. Mollenbec. *cent.* 2. *div.*48. *lit.a.*

2. Dividuntur quòd aliæ sint quæ fiunt fructuum percipiendorum gratiâ, aliæ in perpetuam rei utilitatem. *l.3. §.1.ff.h.t.* illæ dicuntur quæ ad illum finem fiunt, ut fructus colligantur quod fit vel serendo, vel impendendo in refectionem ædificiorum, ut inde percipiantur fructus. *l.7. §.fin.ff.sol.matrimonio*, & has impensas maritus non repetit. *dicta l.7.l.3. §.1. l.13.ff.h.t.*

3. Hæ verò scil. quæ in perpetuam rei dotalis utilitatem fiunt, triplicis sunt generis juxta *l.1. princ.ff.h.t.* aliæ enim vocantur necessariæ, aliæ utiles & reliquæ voluptuariæ quæ divisio sumpta est ab objecto materiali.

4. Necessariæ dicuntur quæ in se habent necessitatem impendendi, quibus non factis res minuitur & deterior futura esset. *l.1. §.1.ff.h.t. l.14. ibidem.* puta si vetera ædificia restaurentur, aggeres fiant, flumen avertatur, in demortuarum arborum locum aliæ arbores vel vites surrogentur. *l.1. §.fin.l.3.& 4.ff. eodem.*

5. Hæ igitur meliorationes necessariæ regulariter refundendæ sunt, & dotem minuunt *l.1.§.2.ff.h.t.* hoc est per impensas necessarias non quidem ipsa corpora dotalia quoad dominium sed saltem quoad valorem & æstimationem pecuniariam diminuta videntur, ita ut mulier actione de dote minus repetat, sive ut Neratius loquitur *in l.15.ff.h.t.* ut uxor deducto eo quod impensum est minus ex his percipere videatur. cùm igitur hæ impensæ pertineant ad totius rei conservationem, petens prædictas necessarias præfertur aliis creditoribus *l.5.ff. qui potiores in pignor.* etiamsi esset possessor malæ fidei fure excepto. Sed hæ impensæ intelligendæ sunt duntaxat de illis quæ in reficiendo consistunt, vel fiunt pro conservando opere. Schraderus *de feudis p.9. sect.2. n.49.* Nec ignorandum est impensas sive meliorationes perpetuam utilitatem respicientes ab omni possessore repeti posse; sicut in specie in marito prædia uxoris, in vasallo feudum, usufructuario bona usufructuaria, emtore rem sive ob læsionem sive ob consanguinitatem, sive ob conventionem restitutioni subjectam reficiente exemplificat *dictus* Schraderus *princ.sect.* 2. *n.20.* Sive illæ meliorationes consistant in ædificiis, piscinis, fossis, munitionibus, servitutibus sive non. *autor ibidem n.21. vers. hæc conclusio.* quo spectant impensæ factæ à marito in exigendis nominibus sibi in dotem datis, nam & hæ si magnæ sunt tanquam necessariæ repeti possunt. Garzias *de expensis cap.6.n.19.* Mevius *ad jus Lubec. l.2.tit.2.art.12.n.185.*

6. Ampliatur regula pro impensis in rem dotalem veluti castri, fortalitii &c. recuperatione factis, horumque custodia vel defensione erogatis. Menochius *de arbitr.jud.quæst. casu 250.n.10.* Hesser *de acquestu conjugum p.1. loco 4. n.30. & seqq.*

7. Generalis igitur conclusio est omnium, maritum necessarias impensas in res dotales vel paraphernales factas repetere posse, in tantum ut ipsi ejusque hæredibus permittatur se exceptione melioramentorum tueri etiam contra tertium cui uxor rem dotalem vendidit, vel alio titulo concessit. *citatus* Schraderus *de feudis dict.sect.2.n.53.* Imò & sumptus

ptus in prædia mulieris factos repetit, etiamsi ex statuto lucretur mobilia. Hartman Pistorius *observ.57. per totum.* Sed repetitio hæc de magnis & non modicis impensis, vel quæ cum fructibus perceptis compensari debent, aut ad mariti vel etiam utriusque conjugis utilitatem factæ sunt intelligenda venit. Mevius *lib.1.tit.5.art.4.n.*37.38. & 39. ita ut meliorationes ad perpetuam rei utilitatem factas cum fructibus compensare non cogatur, sed quos sumptus maritus in paraphernalium meliorationem impendit, cum fructibus compensare compellitur. Hesser *cit. loco 4to. n.53.* Schraderus *p.9. sect.4. n.1.* ubi dicit, regulariter fructus perceptos ex prædio restitutioni ipso jure subjecto etiam aperto cum pretio melioramentorum in prædium factorum compensari. Menochius *de possess. recup. remed.15. n.3.* sed hoc intelligendum si possidens nullum habeat titulum vel invalidum, secus si tempore quo fructus percepit res erat percipientis, licet restituenda alteri esset in eventum alicujus conditionis, ut in marito dotem, in fidei commissario rem fidei commisso subjectam, & vasallo feudum possidente, qui omnes sunt domini revocabiles. Hesser *loco 4to. n.57. & seqq.* pro hisce melioramentis dotis marito competit etiam retentio, quippe ille hæcce cum fructibus ad ipsum spectantibus non compensat. *l.31. ff. de rei vind.* cùm meliorationes jure proprio ad meliorantem pertineant, & fructus jure dominii. Garzias *de expensis cap.23. n.54.* imò expensas fortè igne vel bello absumptas marito ratione dotis, & vasallo ratione feudi vel usufructuario deducere licet. Hesser *ibidem n.87.* sed melioramentorum fortuito casu peremptorum repetitio non conceditur si fundus apud meliorantem tamdiu remansit, ut ultra non fuissent duratura, etiamsi non periissent. *arg.l.58. ff. de leg.1.* Schrader. *sect. alleg.2. n.27.*

8. Utiles impensæ sunt quæ absque necessitate ad solam utilitatem fiunt, & ex quibus res melior fructuosior & utilior efficitur, quæque rem augent aut deteriorem esse non sinunt, sed conservant. *l.79. §.1. ff. de verb. signif.* ut sunt novelletum facere, tabernam in domo erigere. *l.39. ff. de petit. hæreditatis.* stercorare prædia. *l.14. §.1. ff. h.t.* arbores fructiferas plantare. Menochius *arb. jud. quæst. casu 258. n.52.*

9. Regula est, has impensas utiles prius probatas per maritum etiam posse deduci & peti. *l.8. §.fin. ff. soluto matrim.* imò generaliter definitum est, impendenti meliorationes utiles refundendas esse ab illis quibus res ipsa restituetur, nisi specialibus clausulis pacto matrimoniali insertis repetitioni impensarum quarumcunque maritus renunciaverit, generali renunciatione modicos tantùm sumptus comprehendente non sufficiente. Rosenthal *de feud. p.12. concl.43. n.85.* Et si maritus in fundo dotali novas ædes exstruxerit, sumptuum repetitio ipsi sicuti aliis jus in re habentibus non deneganda est. *l.55. §.1. ff. locati.* Hesser *loco 4. parte 1. n.105.* sicut in genere ædificium non cedit solo, quando ædificans est in possessione & bona fide, vel habet dominium utile, uti exemplificatur in vasallo, Emphyteuta. Gylcken *de impensis p.1. c.1. n.29.* Hesser *loco 4to. n.109.*

10. Porrò utilium impensarum deductio facienda est, si voluntate mulieris factæ sunt. *l.8. ff. h.t. l.unica §.5. C. de rei uxoriæ act.* & mulier aliunde solvere non possit, secus maritus per actionem negotiorum gestorum sumptus repetit. Alexius *consil.162. n.4. vol.4.* unde infertur uxorem semper teneri pro utilibus impensis modò sit dives & ex aliis bonis earum pretium solvere queat, ita ut non cogatur vendere rem melioratam propter prædictas impensas, per consequens utiles meliorationes vir frustra repetit, si sint uxori ita onerosæ, ut si ad illarum expunctionem urgeatur, vel fundum vendere, vel melioranti marito in solutum dare necesse habeat: ista enim impensa habitâ relatione ad mulie-

rem utilis dici non poteſt, *l.7.& 8.ff.h.t.* Gailius *l.2.obſ.12.n.6.* ubi dicit melioramenta immodicè facta reſtituenda non eſſe, nec dici utiles impenſas quæ tam magnæ ſunt, ut dominus cogatur rem habere pro derelicta, quæ doctrina diligenter obſervanda contra potentes hypothecarios ſub pacto de reluendo poſſidentes, rem hypothecariam pretioſis novis ædificiis ita exornantes, ut ſumptuum magnitudine dominum à reluitione excludere, ſibique proprietatem dominii retinere ſatagant. *dictus* Heſſer *loco 4to.n.131.p.1. pluribus.*

11. Hactenus dicta limitantur ut non habeant locum in impenſis neceſſariis, illas namque maritus indiſtinctè recuperat, etiamſi illæ ſint nimis oneroſæ uxori, quas omninò ſolvere cogenda. *§.4.l.un.C. de rei ux. act.* nec audienda eſt ſi haſce neceſſarias auferri velit. 2dò. non habent locum quando mulier eandem meliorationem utilem erat factura, licet pauper ſit. 3tiò. nec in expenſis mandato uxoris factis, imò tacita voluntas ſufficit, deinde expenſæ hæ mandato permiſſæ probabilem modum excedere non debent. *l.39.ff. de damno infecto.*

12. Ceſſant modò dicta ſi uxor fundum dotalem ſibi reſtitutum venditura ſit, quo caſu impenſas etiam immoderatas feret, ſi pluris propterea vendatur: imò malæ fidei poſſeſſor debet obtinere pretium meliorationis, ſi dominus eam eſſet facturus, vel rem illam ſit venditurus. Garzias *de expenſis cap.5.n.26.*

13. In dubio meliorationes non præſumuntur eſſe nimis oneroſæ, & contrarium alleganti probandi onus incumbit. Schraderus *ſect.2.n.89.* Heſſer *p.1. loco 4.n.184.*

14. Voluptuariæ impenſæ ſunt quæ ſpeciem duntaxat ornant, fructum non augent, & quæ citra neceſſitatem ac utilitatem ad ſolam voluptatem fiunt, ut ſunt viridaria, aquæ ſalientes, incruſtationes parietum, loricationes, picturæ. *l.7.ff.h.t.* quo pertinet hortus voluptuarius artificioſis ſcaturiginibus extructus. Roſenthal *de feudis concl.43. p.12.n.162.* hæ impenſæ parvi æſtimantur. *l.13.§.1.ff. de ſervitut. urb. prædiorum. l.9.ff. h.t.* ſi à fundo dotali ſeparari nequeant, ſoluto matrimonio pro illis recuperandis neque actio neque exceptio neque retentio marito melioranti permittitur. Brunnem. *ad modò dictam l.9.* maximè poſt factam rei dotalis reſtitutionem, ſed meliorans eas amittit, idem eſt ſi detrahi poſſint, non tamen abſque prioris ſtatus læſione, aliàs qui fecit ſi non refundantur meliorationes habet facultatem deſtruendi ædificatum & aſportandi cœmenta & materias, modò ſalva ſit & maneat prima rei figura & ſubſtantia non deteriorata. *arg. l.11.§.14.ff. de legat.3.§.5. l.un.C. de rei ux. act.* non tamen conceditur abraſio quando mulier parata eſt ſolvere impenſam ſeu tantum, quantum maritus ejuſque hæres abradendo utilitatis habere poteſt. Menochius *arb. jud. q.caſu 258.n.79.*

15. Deinde ſolutio impenſæ voluptuariæ injungenda eſt uxori ſi ipſa eaſdem factura eſſet, ratio eſt, quod de ſua voluntate quodammodo factæ dicantur, ac proinde inter utilium numerum referendæ. Garzias *de expenſis cap.5.n.26.* Schraderus *de feudis ſect. cit. 2da.n.75.* item ſtatuendum ſi factæ ſint in rem quam uxor venalem habebat, & propter illas pluris venditura erat. Roſenthal *concl.44. n.106.* De dotali reſtituta re voluptuaria melioramenta ſi talia ſint quæ rem pretioſiorem reddunt, officio judicis vir condicere poteſt, ſicuti utiles impenſas factâ reſtitutione ex æquo & bono non de rigore juris. Heſſer *cum Theſauro p.1. loco 4to.n.204.& 205.* Neceſſarias factas ſimpliciter condicit. *l.5. §.2.ff.h.tit.*

16. Si is qui rem meliorem reddidit revocabilis eſt dominus vel directus vel utilis, tunc

tunc æstimatio impensarum vel melioramentorum respectu temporis restitutionis rei fieri debet. Menochius *casu 258. l. 2. n. 4.* & inter omnes expeditum est, eas tantum meliorationes attendi quæ sunt perpetuæ & adhuc durantes, ut tanti taxentur, quanti tunc tempore restitutionis reperiuntur, non quanti olim fuêre. Gæddæus *vol. 4. cons. Marpurg. 19. n.* 215. & 218.

17. Cæterùm istæ meliorationes solvi & æstimari debent, non uti rudera ab ædificiis avulsa sed uti verè & integrè considerato statu restitutionis valent, quæ vera sunt in ædificiis urbanis, & periti in arte ad æstimationem faciendam electi debent diligenter quidem materiam & formam inspicere, sed præterea etiam investigare, quanti ejusmodi domus vendi communiter solet. Hesser *fato loco 4to. n.* 223. qui æstimatores ab initio jurare debent de æstimatione ex æquo & bono facienda non post æstimationem, quod juramentum est credulitatis non veritatis. Mynsingerus *cent. 6. obs.* 34. *n.* 11. quæ æstimatio facienda est circa morem regionis & loci ubi res æstimanda sita est. Hieronymus de Cævallos *comm. opinion. contra communes q.* 733. habitâ ratione ejus quod communiter res vendi & æstimari solet, non ex particulari affectu & utilitate aut sumptu, ut puta opportunitatis, vicinitatis, aëris, situs & hujusmodi. *l. 1. §. 15. ff. si quid in fraudem patronorum.* Hesser *n. 262.* iniquitas æstimatorum si commissa tribus remediis corrigi & emendari potest per appellationem, reductionem ad arbitrium boni viri, contrariamque probationem. *n. 267.*

18. Insuper meliorationum nulla habetur ratio nisi deductâ prius rei deterioratione. *l. 54. §. fin. ff. de hæred. petitione.* unde si is qui melioramenta prætendit rem deterioraverit, debet ante omnia ratio haberi deteriorationis, & ita æstimatio fieri ut compensetur cum lucro. Mascardus *de probat. vol. 2. concl. 1040. n.* 11. unde maritus & alius tantùm meliorationis nomine consequetur quod superest deducto ædificiorum pretio vel arborum excitarum valore aut alterius deteriorationis. Schraderus *de feudis sect. 2. n. 74. p. 9.* Probatio viro & alii qui rem melioravit incumbit ejus rei facta melioratio. *dictus* Mascardus *ibi n.* 4. *& seq.* Imò si expensæ sunt rationabiles quas fortè paterfamilias verisimiliter fecisset, statur assertioni juratæ viri, modò hæc assertio sit verisimilis. *autor concl. 719. n. 5.* probantur quóque impensæ aliquando libro rationum mariti, aliquando testibus, aliquando ex ipsa rei natura, aliquando aliis modis. Menochius *l. 2. arb. jud. q. casu 503. n. 8.* Mascardus *concl. 717. & seqq.*

19. Si res æstimandæ perierint, tunc vel boni viri arbitratu vel creditoris juramento quantitas decerni debet. Mevius *p. 6. dec.* 373.

20. In æstimandis vitibus aliisque arboribus incrementum à solo recipientibus æstimatio facienda est detracto melioramento successivo ab ipso solo arbori vel plantis dato, quia illud domino cedit, sicque fit æstimatio quantum est expensum tempore plantationis, ut pro illo debeat quis melioramentorum ratam lucrari partem, non autem quantum nunc tales vineæ aut plantæ valent. Hesser *p. 1. loco* 4. *n.* 220.

21. Malæ fidei possessor necessarias impensas deducit, utiles interdum repetit, interdum in hoc judicio tollit, voluptuariarum impensarum ablatio permittitur si res adhuc extet. *l. 9. ff. h. t.* & sine detrimento rei hæc ablatio fieri queat, aliàs hæ voluptuariæ cedunt rei cui impensæ fuêre. *arg. dictæ legis ff. h. t.* præsertim si auferenti vel abradenti nulli forent usui. *l. unica §. 5. C. de rei uxoriæ actione.* Brunnem. *ibidem. n.* 37.

Exce-

Exceptio à marito opponenda hæredibus defunctæ uxoris fundum melioratum repetentibus, antequam ei circa impensas factas satisfecerunt.

Præmisso titulo.

22. Welcher gestalten meine beyde Schwäger Cornelius und Anthonius N. auf das kürzlich unvermuthet erfolgte Absterben meiner Ehefrauen ihrer Schwöster sel. das mir in dotem zubesitzen übergebene Hauß und übrige Güter Stücker von mir abgetretten haben wollen/solches ist von mir auß ihrem mir communicirten hiemit zuruckgehendem libell ersehen worden. Worauf mit wenigem außflüchtlich antworten sollen / daß freylich zu meinem nicht geringen Schaden keine Ehe-Pacta vorhanden/mithin die mir nach den gemeinen Rechten in dotem übergebene Stücker ruckfällig/und ihnen Klägern als ihrer Schwöster Erben ab intestato zugehörig sind; Alldieweilen aber bekannt/daß das Hauß quæstionis in solchem schlechten Zustand gewesen / daß ich solches um zubewohnen unvermeidlich verbesseren lassen müssen/welches wie es mit meiner Liebsten sel. außtrücklicher Mitbeliebung geschehen ist/und mir besag meines darüber gehaltenen Aufschreibbuchs und von den Handwercksleuthen genommenen Quittungen 364. fl. bahr Gelt gekostet; Also mir bevor ich dise Wohnung abtrette/ bahr erstattet werden müssen / cùm hæ expensæ sive meliorationes ex necessitate factæ refundendæ sint marito utpote dotem minuentes.

per l. 1. §. 2. & l. 15. ff. h. t. Schraderus *de feudis p. 9. sect. 2. n. 49.*

Welches also wahr/daß mir und den meinigen zugelassen ist exceptione melioramentorum gegen einem jeden niemand außgeschlossen mich bis zur erfolgten deren Widergab zubeschützen.

dictus Schraderus *allegata sectione 2da. n 53.* Mevius *p. 8. dec. 254. n. 1. & 2.*

vornemlich da mir hierunter die retention *jure ffo rum.*

wie *in l. 5. ad initium ff. eodem titulo* zusehen ist.

als ein ordentliches Mittel die außgelegte Verbesserungs-Kosten zuerhalten so wol bonæ als malæ fidei possessori zustehend/gebühret.

per l. si necessarias 8. ff. de pignorat. act. dictus Mevius *p. 5. decis. 396. n. 11.* Hesser *de acquestu conjugum p. 2. loco 14. n. 154.*

und dise Zuruckhaltung vil ehender als die action verwilligt wird.

per l. 91. §. sequitur 3. in fine ff. de verbor. obligat. dictus Hesser *cit. loco n. 11. & 12.*

So opponire dannenhero erwehnten beyden meinen vermeintlich klagenden Schwägern/ dise mir gebührende exception angewendter nothwendiger Reparations-Kosten und daher mir in denen Rechten vergönnete retention, mit legaler Bitte sie so lang bis sie mir die außgelegte ihnen bekante Verbesserung refundirt, zur Ruh zuverweisen/und mich bey meinem Retentions-Rechten ex officio zuschützen/anerwogen ob ich gleich ex statuto in denen mir zugebrachten Mobilien succedire / jedoch dises geringe Erb-Recht mir nicht im Weg stehen mag/meine in das in dotem empfangene Hauß angekehrte Außlagen zurepetiren. wie

Hartmannus Pistorius *observat. 57. per totum* statuirt.

Hierüber das miltrichterl. Amt pro justitiæ administratione anflehend verbleibe.

23. Quod si verò maritus ad repetitionem impensarum in re dotali factarum agere velit soluto matrimonio adversùs uxorem vel ejus hæredes, tunc habet in hunc finem actio-

actionem ex stipulatu quàm Justinianus concessit *in l. unica §. 5. C. de rei uxoriæ actione* ubi Brunnemannus & Perezius *n.* 14. cassato ab ipso retentionis jure quod anteà in usu erat: non tamen denegatâ compensatione si dos partim in quantitate consistat.

Alia exceptio marito competens pro utilibus impensis consentiente vel mandante uxore in fundo dotali factis consequendis.

24. Auf die von meiner ab intestato verstorbener Haußfrauen sel. nächsten Anverwandten wider mich eingereichten Klag / daß ihnen derselben mir zugebrachtes in unbeweglichem meist bestehendes Heurathgut nach den gemeinen Rechten wegen nicht vorhandener Ehe-Pacten außhändigen oder abtretten möchte/

arg. l. 4. 9. & 11. C. soluto matrimonio quemadmodum dos petatur.

meine Nothdurfft da einige einzuwenden habe/excipiendo vorzukehren; so ist statt-kündig/daß ich auß meiner Ehefrauen außtrücklichen Geheiß und Willen auf ihrem Heurathgut eine Scheuer und Kelter vor 4. Jahren neu erbauet / und dardurch dasselbe mercklich gebessert. Gleich nun ich dise expensas utiles auß dem meinigen würcklich hergeschossen/ actione mandati von meiner Ehefrauen da sie noch im Leben/und jetzo von ihren agirenden Erben zurepetiren befügt.

Imperator *in l. unica §. 5. C. de rei uxoriæ actione.* Gothofredus & Perezius *C. h. loco n.* 15.

Und so lang sie mir selbige Inhalt der Beylag nicht wider erstattet/die exceptio doli ihnen Erben im Weg stehet.

per legem planè 38. ff. de petitione hæreditatis. ubi dicitur quod petitor non debeat habere lucrum ex aliena jactura. Garzias *de expensis & meliorationibus cap.* 1. *n.* 26.

Also ersuche auch das Richterl. Amt hiemit zum dienstln. ersagten agirenden Erben ex officio aufzulegen/mir berührte ihnen entgegen gesetzte Verbesserungs-Kosten würcklich zubezahlen / nach welchem ich erbietig bin/ ihnen sothanen fundum dotalem mit den Zugehörungen würcklich einzuraumen: sobalden dann dises von ihnen schuldigster massen geschihet / sobalden haben sie von mir das ihrige zuerwarten/bis dahin ich selbige mit der exceptione doli oppositâ von mir hierunter abweisen/und darüber die Mittheilung der Justiz zuerlangen verhoffe.

Tit. 2. ff. lib. 5. tit. 21. C. de actione rerum amotarum.

1. Actio rerum amotarum est actio personalis perpetua rei persecutoria quâ agitur inter illos qui quondam conjuges erant ad res durante matrimonio amotas restituendas. *l. 25. ff. l. 3. C. h. t.*

2. Causa unde oritur est delictum quod revera furtum est, & licet levius puniatur, tamen actio est perpetua. *l. 21. §. 4. ff. h. t.* & hæredibus competit. *§. 5. ibidem.*

3. Unde apparet hanc actionem esse condictionem quandam *l. 26. ff. eodem.* irregularem ad exemplum condictionis furtivæ quæ datur contra naturam condictionum domino. *§. 15. Instit. de actionibus.*

4. Causa efficiens est jus consuetudinarium. *l. 1. ibi introductum ff. h. t.* vel illud quod venit ex interpretatione & disputatione JCtorum. Wisenbach *disput. ad pand. 25. th. 6.* nam permittitur saltem ex edicto ergò non venit ex illo. *l. 2. C. h. t.*

5. Causa impulsiva hujus actionis est honor & reverentia matrimonii,in hujus enim favorem turpis & famosa actio adversùs uxorem denegatur. *l.2.ff.h.t. l.fin. C. de furtis.* utpote quam societas vitæ quodammodo dominum fecit. *l.1.ff. eodem.* Brunnem. *in l.2. C.h.tit.*

6. Subjectum activum sunt personæ agentes, passivum verò excipientes, conveniuntur hac actione maritus & uxor sive rem contrectaverit ipse sive per alium,item hæredes ejus,nimirum quantum ad ipsos pervenit, *l.3. C. eodem.* quia est ex delicto licet persecutoria sit. *l.29.ff.h.t.* quæ in hæredes non datur nisi quantum ad ipsos ex delicto pervenit. *l.un. ex delicto defunct.* non obstat *l.6.§.4.ff.h.t. & l.9.ff. de condict. furt.* siquidem distinguendum inter omnimodam similitudinem & inter similitudinem secundùm quid,quæ in eo consistit,quòd tam condictio furtiva quàm actio rerum amotarum sit persecutoria, & utráque etiam in hæredes transitoria,non tamen eodem modo & effectu. Wiesenbach. *disput. ad pandectas 49. th.5.*

7. Objectum sunt res amotæ, celatæ & absconditæ aut dolo malo consumptæ ab alterutro conjuge sub cogitatione divortii,propriæ & alienæ extantes & extinctæ. *l.3.§.3. l.17.§.2.ff.h.t.*

8. Finis est ut res remotæ iterum restituantur in solidum, ac damnum in iis resarciatur quod illatum, ita ut si deterior facta sit ad tempus quo amota est referatur, si verò pluris facta quóque crescat æstimatio, quod si dolo vel contumacia restitutio rei recusetur, tanti fit condemnatio,quanti in litem juraturus est actor. *l.8.§.1.ff.h.t.* quod juramentum ideò admittitur, quia iniquum est ut quis cogatur rem suam non suo id est æquo pretio vendere, sed arbitrio venditoris,qui vendere hoc casu id est æstimationem acceptare cogitur, cui aliquid indulgendum fuit. *dicta l.8.&* Brunnem.

9. Neganti conjugi rem aliquam amovisse defertur juramentum quod ille referre nequit. *Autor in l.1. C. ibidem.* facit etiam *l.14.ff. eodem.*

10. Quod si verò uxor post divortium factum contrectet,hæc etiam furti actione tenebitur. *l.3.princ.ff.h.t.* non verò si connubium per mortem sit dissolutum, quo casu communio in uxorem videtur continuari,& etiam stricto jure in jacente hæreditate nullum committitur furtum. *l.6. §.fin.ff. eodem.*

11. Interim conceditur in matrimonio actio in factum utilis *ex l.aquilia ob damnum. l.2. C. eodem.*

12. Hodie cùm divortia non sint licita rarior hujus actionis est usus.in ordinatione Carolina criminali *art.165.* sancitum est,quòd furtum inter conjuges ab uno eorum alteri factum non ita severè,nec nisi ad alterius accusationem sit vindicandum.

Actio ex hoc tit. resultans hoc modo concipi poterit.

Præmisso titulo.

13. Wer Gestr.und Edle kan klagend nicht verhalten/was massen mein Ehemann N.N. von welchem ich durch Hochrichterl. Erkantnuß jüngsthin gescheiden worden/in Ansehung dises vorgehenden divortii mir laut beygehender Verzeichnuß an Ringen/ Gelt und silbernen Stücken auf die 300.fl.werth entzogen/ und theils dessen verzehrt/ theils aber hin und wider versteckt.

Gleich nun wider solchen Entzieher des andern Ehegattens Vermögens in den Rechten die condictio rerum amotarum eingeführt worden ist.

l.1.

l.1. l.21. §.5. ff. de rerum amotarum actione. l.36. ff. de obl. & act. l.3. C. h. tit. & Brunnemannus *ibidem.*

Und der von mir geschiedene Beklagte auf die dißfahls von mir zuthun nicht ermanglete Ermahnungen das ablatum in Güte nicht restituiren wil.

Also gereicht auch an das Richterl. Amt mein demüthiges legales Bitten / ersagten zu schleuniger Zuruckgebung mir entzogener Sachen/und der ermangleten æstimation welche auf die Zeit der amotion zuschätzen sind

per l. 19. ff. h. t.

ex officio zuvermögen/auf sein halßstarriges Erzeigen aber mich ad juramentum in litem zuzulassen.

l.8. §.1. & sequens 9. ff. eodem & Brunnemannus *ibidem.*

Wurde er auch ein und ander der von mir als entzogen angegebener Stücken abzuläugnen sich unterstehen / solchen fahls wil ihme das juramentum abzuschweeren deferirt haben/welches er absque relatione zupræstiren schuldig.

per l. 14. ff. & Brunnem. *in l.1. C. h. t.*

Hierüber das miltrichterl. Amt pro celeri juris & justitiæ administratione geziemend ansehend verbleibe.

Tit. 3. ff. de agnoscendis & alendis liberis vel parentibus vel patronis vel libertis. tit. 25. lib. 5. C. de alendis liberis.

1. OLim duo SCta. hac de re fuêre unum Plautianum quod ad eos partus qui post divortium eduntur, pertinuit, alterum divi Adriani temporibus factum est agens de agnoscendis liberis constante matrimonio procreatis. *l.3. §.1. ff. h. t.* Plautianum duas complectitur diversas species, unam eorum qui agnoscunt, alteram eorum qui falsum partum subjiciunt. *l.1. in princ. ff. eodem.*

2. Effectus horum SCtorum est, ut pater si evidentissimis probationibus, cùm pro matrimonio fortis sit præsumptio, etiamsi probatum fuerit mulierem cum alio consuetudinem eo tempore habuisse. *arg. l.11. §.9. ff. ad l. Jul. de adulteriis.* demonstrare nequeat, partum ex se procreatum non esse *uti in l.6. ff. de his qui sunt sui vel al. juris.* agnoscere eum, & deinde alere teneatur & quidem statim *l.1. §.15. in fine ff. h. t.* cui non obstat *l.9. C. de patria potestate.* quia distinguendum inter alimenta lactis materni & inter cœtera alimenta ac sumptus. Brunnemannus *ibidem. & n.24. infra hoc titulo.*

3. Alimenta sunt omnes res ad victum quotidianum sive vitæ humanæ sustentationem & conservationem necessariæ certis quibusdam personis præstandæ.

4. Hæc præstatio à privatis injungitur vel testamento vel lege, illa ex hominis dispositione hæc ex legis ordinatione debentur.

5. Causa alimentorum est ipsa æquitas & naturalis ratio in sanguinis charitate præcipuè existens. *l.5. §.2. & §.16. ff. h. t.*

6. Subjectum recipiens alimenta constituunt præprimis liberi, nepotes & horum descendentes, legitimi & naturales simul vel separatim sumpti, spurii & adulterini nec non incestuosi. Cævallos *pract. quæst. com. contra communes q.757. n.8.9. & pluribus.* Adoptivi & extranei quicunque. Parentes utriusque sexus, fratres & sorores, uxor, maritus, patronus, donatarius, dominus feudi. *arg. 2. feud. 6. de forma fidelitatis,* dominus territorii à subditis suis quando in necessitate constitutus est. Vicissim populus egenus à Principe vel

Republica, Civitate aut Rectoribus alendus, milites, præceptores, infantes expofititii in hofpitalibus, & in genere omnes pauperes, Ecclefia, Zenodochia, Univerfitas, deportati, hermaphroditi. *l.14. ff. de ftatu hominum.*

7. Materiam objectivam alimentorum conftituunt potus, victus, veftes, habitatio, lectus, medicina, ligna pro coquendis cibis feque calefaciendo ac reliqua neceffaria vitæ ut latè Menochius *l.4. præfumpt.157. n.13. feq.* deducit. Garzias *de expenfis cap.4. n.17.* arbitrio judicis æftimanda. Mevius *p.6. dec.37.* quo ftudiorum impenfæ quóque referuntur fi perfona fit docilis quod de fumptibus in gramaticam factis non autem de majoribus ftudiis intelligendum eft, hos enim nec pater præftare, nec impenfas inchoatas ufquedùm filius ftudia abfolverit continuare cogitur. *dictus* Garzias *de expenfis cap.3. n.52.* Sicut nec tenentur ex communibus bonis fratri fubminiftrare impenfas à patre mortuo in ftudia erogare cœptas. Marpurg. *conf. vol.4. conf.5. n.4.* & Garzias *dicto loco n.53.* fed de fua portione ea continuare debet. In matre hoc ftatuendum quod ex communibus bonis uni filiorum fumptus in ftudia fuppeditare poffit, quos deinde filius conferre non tenetur. Berlichius *dec.8. n.3.* Heffer *de acqueftu conjugum p.1. loco 5. n.295.*

8. Modum petendi quod attinet, fciendum quod vel jure actionis vel officio judicis petantur, quod fi parens neget filium, vel filius parentem, idem judex fummariè fuper ea recognofcet. *l.5. princ. ff. h. t.* & fi conftiterit filium vel parentem effe, alimenta decernet: Secus fi nullo modo conftiterit, *l.5. §.8. ff. eodem.* Sed & jure actionis alimenta nonnunquam petuntur: fic maritus moram paffus in folutione dotis à focero promiffæ habet actionem negotiorum geftorum, quâ petit alimenta præftita uxori, vel interufuria dotalia. *arg. l.34. ff. & l.11. C. de negotiis geftis.*

9. Alimenta legata peti poffunt actione perfonali. *l.3. ff. de alimentis legatis.* in fpecie autem alimentorum pauperibus relictorum petitio cuilibet de populo datur, cùm hoc fit legatum ad pias caufas, cujus petitio ab omnibus inftitui poteft.

10. Caufa alimentorum fummatim cognofci debet, *l.5. §.8. ff. h. t.* & fufficit qualis qualis petitio ex qua cognofci poffit actoris intentio.

11. Porrò in caufis alimentorum judex non requifitus officium fuum impertitur. *l.89. in pr. ff. ad l. falcidiam.* nudum pactum actionem producit. *l.26. §.3. ff. de pactis dotalibus.* inter patrem & filium lis datur. *l.5. ff. h. t. l.8. & 9. C. de patria poteftate.* imò ipfa alimenta ex voluntate minus folenni debentur. *l.1. C. de fideicommiffis* ibique Sichardus *n.4.* Et fpeciali favore alimentorum in legato, horum tempus pubertatis protrahitur ufque ad annum 18. in pueris, in fœminis ad 14. *l. melo. §.1. ff. de alimentis legatis.* Sic legatum alimentorum fub conditione relictum deficiente conditione nihilominus debetur. *l.13. §.1. ff. de alimentis legatis* ibi Gothof. nec non incapacibus veluti deportatis. *l.11. ibidem.* hæc relinqui poffunt, quamvis talia legata non obftante horum favore falcidiæ fubjaceant. *l.68. in princ. l.89. ff. ad l. falcid.* nifi pauperibus relinquantur. *per auth. fimiliter C. ad falcidiam.* Sed & alimentorum caufa appellationem non recipit. *l. fin. in princ. ff. de appellation. recip.* & quandoque compenfationem non admittit. *l.3. C. de compenfation.* multò minus in legitimam filii imputantur, *l.50. ff. fam. ercifc.* & è contra in cafu neceffitatis pater alienare poteft bona filii adventitia. *l. fin. §.4. C. de bonis quæ liberis.*

12. Caufa alimenta diffolvendi oritur primò morte quâ revocantur. *l.8. §.10. ff. de transact. l.12. ff. de annuis legatis.* deinde ob ingratitudinem. *l.16. C. de nuptiis.* denique propter collufionem. *l.1. §.1. ff. de jure aureorum annulorum.*

13. Præ-

13. Præfata alimenta adeò debentur personis necessariis descendentibus & ascendentibus, ut nec lege nec statuto nec pacto jurato inter patrem & filium inito, nec consuetudine, ne quidem à principe tolli possint, quod idem in filiis naturalibus obtinet: quin imò pater detrectans alimentare liberos se indignum facit defunctorum hæreditate. Colerus *decis.256. n.3.* Hesser *de acquestu conjugum p.1. loco 5. n.222.* idem in matre inhonestam vitam eligente & cum fornicatore auffugiente, adeóque liberis relictis necessaria non præstante judicatum refert. dictus Colerus *dec.257. n.2. idem. n.15.* statuit, in matre pestis tempore liberos in Zenodochium pellente. Pistorius Modestinus *p.2. q.57. in fine.*

14. Si culpâ uxoris matrimonium solutum, tunc hæc debet alere liberos & non maritus, Hesser *loco n.286.*

15. Immorigeris & non obsequentibus, imò & uxoratis eorundem uxoribus & liberis. *l.20. §.2. ff. fam. ercisc.* similiter filiis naturalibus spuriis & incestuosis pater ejusque hæredes debent præbere alimenta. *authent. licet C. de natural. lib. l.5. §.5. ff.* & Brunnem. *h.tit. uti n.6. superiùs ostensum.*

16. Et etsi mater transegerit ratione alimentorum filio naturali debitorum cum patre, hoc enim pactum huic non obstat vel nocet pecuniâ à matre consumptâ, ne pater alat filium suum. Brunnem. *in cit. l.5. n.17. ff. h. t.*

17. Si plures sint stupratores omnes propter incertitudinem tenentur proportione ad spurii alimentationem. *arg. l.11. §.2. ff. ad l. aquiliam.* Brunnem. *in alleg. l.5. n.20.* D[9]. Textor *Synopsi juris gentium. cap.4. n.14.*

18. Si aliquis cum aliqua semel tantùm rem habuisse fateatur, in assignando patre mulieri juratæ fides habetur. Vicissim si mulier quæ ab aliquo se cognitam dicit id probare nequeat, poterit viro juramentum deferre, ut vel juret quòd non habuerit rem cum ipsa vel juramentum referat. Thesaurus *dec.3. n.5. vers.8.* Sande *l.1. tit.10. def.2.* aliàs personæ prægnantis solo juramento imprægnatio non probatur. Thesaurus *dicto loco n.4. vers.6.* Sande *cit. defin.2.* etiamsi prolem in agone mortis patris talis vel talis esse affirmaverit. Simon à Löwen *cens. forens. l.10. c.10. n.2. arg. l.29. §.1. ff. de probat.* Hesser *de acquestu conjugum p.1. loco 5. n.250.* Faber *in Cod. l.9. tit.7. def.6. n.11.*

19. In casu ubi copulam fatetur reus, dicit verò de alio tempore & probare velit meretricem publicam, & alios plures cum imprægnata coivisse, pendente lite ad alimenta tenetur. *arg. l.10. ff. de his qui sunt sui. l.5. §.9. ff. h. t.* Löwen *cit. loco.*

20. Parentes egeni, imbecilles & senio confecti vice versâ à liberis divitibus alendi sunt. *l.1. & 2. C. de alendis liberis. l.fin. §.5. C. de bonis quæ liberis.* Carpzovius *p.2. const.10. defin.29.* & Espach *ibidem in notis.*

21. Frater quóque fratri sive naturalis tantùm, sive naturalis & legitimus sit, sororique etiam uterinæ alimenta tenetur præstare. Evenkel *de privilegiis parent. privil.7. c.3. n.10.* sed non fratris liberos alere obstringitur. Christinæus *ad ll. Mechlin. tit.18. art.4. n.7. & seqq. & vol.3. dec.143. n.3.*

22. Limitatur nisi filius sit artifex vel aliunde sibi victum quærere possit, tunc enim nec à patre naturali nec ejus hæredibus alimenta petere potest. *l.5. §.7. & 19. ff. h. t.* sed potius excludendus à domo paterna, ut è nido aves cùm volare incipiant faciunt. *arg. l.14. §.1. ff. de alimentis & cibis legatis.*

23. Porrò nepotibus & pronepotibus rectæ lineæ decernenda sunt alimenta, & illam alimentorum partem habebunt quàm eorum pater si viveret consequeretur, adeò ut si

pater vel avus patrimonium diſſiparet, poſſent liberi eum compellere, ut ſibi portionem pro alimentis & legitimâ aſſignaret. Surdus *de alimentis privileg.26. tit.8. authent. ſi pater C. de alendis liberis*, in genere complectitur omnes deſcendentes alendos.

24. Mater quóque liberis alimenta ſubminiſtrare cogenda eſt, ſi pater ſit inops & infans aliunde non habeat unde vivat. Menochius *arbitr. jud. quæſt.460. n.4.* cumprimis intra 3ennium à nativitate infantis computandum, *per l.penult. C. de patria poteſtate.* quæ lex non tantum de lactatione ſed etiam de reliquis alimentis intelligenda eſt. Hartman. Piſtorius *obſ.97. n.6.* ſed alii ſtatuunt patrem tempore lactationis teneri ipſi de aliis ſumptibus proſpicere. Brunnem. *in l.5. ff. h. t. n.6.* Finckelthuſius *obſ.*102. *n.6.* juxta quorum ſententiam in curiis proceditur.

25. Ex cauſa exhæredationis juſtæ excuſantur parentes filio præſtare alimenta. Brunnemannus *cit. l.5. n.26.* & ſi filius habeat unde ſe alat, liberantur quóque parentes ab hoc onere, textus *in dicta l.5. §.7. h. t.* ſi verò filius artem callens ex ea vivere nequeat, vel tali morbo laboraret, ut operas vel artificium exercere non poſſit, tunc judex decernit ei ſuſtentationem. Heſſer *loco 5. n.*313. & 316. Quando autem ipſe pater tali premitur paupertate, ut vix ſe ipſum exhibere valeat ex uſufructu, tunc eximitur à ſuſtentatione filii. Marcus Mantua *ſingul.*1. *n.6.* quod procedit in alimentis ad ſolam patris neceſſitatem non ſplendorem pertinentibus. Colerus *de alimentis lib.*1. *cap.2. n.87.* & quamvis filius delapidaverit bona alimentorum causâ aſſignata, nihilominus erit alendus. Cacheranus *dec.*124. *n.9.*

26. Quantitas alimentorum in omni perſona arbitrio judicis committitur. Menochius *arbit. jud. quæſt. l.2. caſu 169. n.9.*

27. Conſtante matrimonio marito onera matrimonii incumbunt, ut alere teneatur uxorem. *l.22. §.8. ff. ſoluto matrimonio.* adeò ut pro alimentis uxori debitis mariti bona ſint tacitè obligata, ſicut pro dote, modò dotem acceperit maritus. Mynſingerus *cent.*1. *obſ.64. per totum.* quod indiſtinctè procedit ſive uxor habeat parentes vel fratres divites ſive non, imò & indotatam, ſibi enim imputet quòd talem duxerit. *l.fin. C. de repudiis.* Gailius *l.2. obſ.95. n.7.* Etiamſi uxor non ſit in obſequio viri ſine ſua culpa fortè propter verbera ſi ſeceſſerit in aliam domum. Brunnem. *cent.3. dec.62. n.3.* quamvis à marito quoad thorum & menſam eſſet ſeparata: aliud dicendum ſi ſuâ temeritate & culpâ receſſum faceret uxor à viro. Heſſer *loco 5. n.76. & ſeqq.*

28. Maritus Judæus Chriſtianus factus tenetur alere uxorem Judæam eámque invitam non eſſe obligatam venire ad fidem in Chriſtum: maritum autem Judæum compellendum eſſe reſtituere dotem ad Chriſti ovile tranſeunti fœminæ ſtatuit Cavalcanus *p.2. dec.*21. *n.6.*

29. Socer atque ita mariti pater alimenta nurui præſtare obligatus eſt, ſi filius vel nurus non habeant unde vivant, etiamſi filius non ſolùm abſque aliqua conſtitutione dotis, ſed etiam abſque conſenſu patris uxorem duxerit. Surdus *de alimentis tit.1. q.38. n.14. & 15.*

30. Viciſſim dives uxor & unde ſe alat habens, reſtitutâ ei poſt divortium ſubſecutum dote, neque à marito neque ejus hæredibus neceſſariò alenda eſt, quamvis in inope & egente, vel ſi hæredes in mora ſint ſolvendi quod ipſi debetur, aliud dicendum ſit. Mevius *ad jus Lubecenſe l.*1. *t.5. art.*13. *n.49.* dos autem integra reſtituenda eſt, cùm oblatio partis non ſufficiat.

31. Quando maritus divortio culpâ uxoris interveniente dotem lucratur, tunc diver-

vertenti fœminæ aliquid dare aut exhibere alimenta minimè obstrictus est. Garzias *de expensis cap.13. n.56.* glossa *in l.fideicommissum 27. C. de fideicommissis.*

32. Et sicuti superius *n.27.* ostensum, marito necessitas uxorem alendi incumbit, ita vice versa uxoris divitis officium postulat virum inopem & egenum alere. *l.73. §.1. ff. de jure dotium. l.22. §.8. ff. soluto matrimonio,* adeò ut venditio fundi dotalis pro ipso & familia alenda ab uxore facta ob famis necessitatem sustineatur. Imò & virum proscriptum alere debet, *cit.* Mevius *ad jus Lubecense tit.5. art.11. n.4. lib.1.* non tantùm de dotalibus, sed etiam paraphernalibus bonis, Gratianus *discept. forens. cap.107. n.13.* sed maritum qui suâ culpâ incidit in paupertatem alere non constringitur, vel si peccaverit in leges matrimonii adulterium fortè committendo, & propterea vel incarceratus vel proscriptus fuerit. *dictus* Gratianus *discept. 101. n.36.*

33. De cœtero viduis & familiæ defuncti usque post tricesimum diem à morte ejus numerandum providendum est de alimentis. Colerus *in tractatu de processu executivo p.2. c.3. n.424.* & vidua alimenta percipiens tenetur operari hæredibus mariti, sicuti ipsi marito ad officia domestica obligata fuit, dummodo ejus conditio non repugnet, puta si esset illustris vel talis persona cujus nullæ sunt operæ. Arnoldus à Reiger *in thesauro practico verbo. vidua. n.10.*

Actio ex Senatus Consulto Plautiano ad agnoscendum partum post divortium quoad thorum & mensam editum.

Præmisso Titulo.

34. Es ist dem Löbl. Consistorio grgl. erinnerlich/ was massen dasselbe auf mein ferner gemüssigtes Vorstellen und demüthiges Ansuchen vor 4. Wochen mich wegen der von meinem Ehemann stäts wider mich geübten Grausamkeiten/ von demselben zu Tisch und zu Beth zuscheiden/ und ihme meinen Unterhalt zuverschaffen/ aufzulegen/ bewogen worden. Alldieweilen aber ich nun bey mir befinde/ daß von meinem Ehemann in währender Ehe die Schwängerung überkommen; und da ich ihme hierunter keine förmliche denunciation inner den ersten 30. Tagen wie

l.1. §.1. ff. de agnoscendis & alendis liberis.

erfordern thäte/ ich von ihm ganz gewiß zuerwarten hätte/ daß er hernach das Kind nicht vor das seinige erkennen/ sondern von einem andern angestellt zuseyn/ boßhafftiger Weise vorgeben wurde/ wiewol mir solches noch dem Kind nicht vernachtheiligen könte.

gleich *citata l.1. §.7. & 8. ibidem disponirt.*

So habe jedoch allem nicht unbillich beförchtendem Unheil und Weitläuffigkeit vorzubiegen Ewer Wol-Edel und Wol-Ehrenw. meine gegenwärtige condition geziemend anzeigen und dabey demüthig bitten sollen/ dise meine denunciation dem Consistorial-Protocollo einzuverleiben/ und zugleich meinem widrigen Ehemann solche zur Nachricht ohnschwer wissend zumachen/ um wann ich das Kind zur Welt bringe/ alßdann die behörige alimentation vor dasselbe ausser der lactatione materna zuverschaffen. Hierüber rc.

Actio ad consequenda alimenta filio egeno debita à patre.

Præmisso Titulo.

35. Wiewol ich ganz ungern das Richterl. Amt um dessen gedeylichen Assistenz anflehe/ sondern wünschen möchte/ deren nicht bedörfftig zuseyn; so treibet

mich

mich doch die höchste Noth demselben wehemüthig vorzustellen / was massen die jetzt ein pahr Jahr über angehaltene Theurung/ abgegangene Arbeits Verdienst und die mir zugestandene Kranckheit / mich in solchen dürfftigen Stand gesetzt/daß ich mich und die meinige ohne vätter-oder elterlicher Extraordinar-Hülff vor dißmal nicht zuerhalten vermag/massen weder Brot noch Schmaltz in meiner elenden Haußhaltung sich befindet. Jch habe meinen vermöglichen Vatter hierunter öffters zwar inständigst ersuchet/mir in diser Noth miltiglichen beyzuspringen/ aber denselben zu nichts bewegen können/indem er vorgibt mir die gewöhnliche Außsteuer gereicht zuhaben.

Wann aber in den Rechten versehen / daß ein Vatter seine mangelleidende Kinder indeterminatè zualimentiren schuldig / dergestalten / daß weder durch ein Gesätz/ statutum oder eydliches pactum oder sonsten die Nothwendigkeit des Unterhalts aufgehaben werden mag.

prout Colerus *decis.* 256. *n.* 3. & Hesser *de acquestu conjugum parte prima loco* 5. *n.* 222. Brunnem. *in l.* 5. *§.* 2. *& seq. ff. de agnoscendis & alendis liberis* statuiren.

Und über das des Ehemanns Vatter seines Sohns Frau zum Unterhalt verbunden ist.

Surdus *de alimentis tit.* 1. *quæst.* 38. *n.* 14. *&* 15.

Cùm jura sanguinis ex quibus oritur alimentandi necessitas nullo jure civili dirimi possint. *l.* 8. *ff. de regulis juris*, & Bronckhorst *in suo commentario ad illam.*

Zumalen da derjenige die seinige scheinet zutöden/ wann er ihnen die unentbehrliche Nahrung versaget.

l. 4. *ff. de agnoscendis vel alendis liberis.*

Als ersuche disem nach das miltrichterl. Amt hiemit gehorsam-und inständiglichen/ dasselbe geruhen wolle / ersagten meinen Vatter ex officio dahin nachtrücklich zuvermögen/ daß er mir und den meinigen mit dem ermanglenden Unterhalt ex pietate paterna & naturali debito quo adstrictus est, so lang beyspringen solle/bis ich mich in dem Stand widerum befinde/solches selbsten auß eigenen Kräfften leisten zukönnen. Gewüriger Richterl. Hülff ob moræ periculum mich getröstend verbleibe.

Ulterior libellus pro consequendis alimentis à fratre prædivite.

Præmisso titulo.

36. DEmselben gebe mit geziemender Bescheidenheit wehemüthig zuvernemmen/ was massen mir wegen einige Jahr über zugestossener Unglücks-Fählen sonderlich durch erlittene Plünderungen und Brand-Schaden solche Unvermögenheit zugestanden / daß ich nichts zum Unterhalt habe/als was mir gutherzige Leuth je und dann steuren/ deßwegen ich mich äusserst genöthigt befunden/ zu meinem allhier wohnenden und zimlich bemittleten Bruder meine endliche Zuflucht zunemmen/der Hoffnung gelebend/er mir auß natürlicher Billichkeit und Liebe einerley Geblüts/die Nothdürfftigkeit zureichen nicht abschlagen wurde/indem allzu unfreundlich ist/daß ein Bruder bey guten Mittlen seye/und der andere auß Armuth vergehen solle.

Flamm. *de rubris consilio* 5. *n.* 127. Balduinus *de casibus conscientiæ l.* 4. *c.* 15. *c.* 1.

Es wil aber ersagter mein Bruder auß meiner ihm warhafftig vorgestellter und ohne dem sattsam wissender Dörfftigkeit sich nicht bewegen lassen / mir mit der Nothdurfft beyzuspringen.

Gleich wie dann ein bemittleter Bruder von den gemeinen Rechten wegen/über die an-

geführte

geführte natürliche Billichkeit/verbunden ist/seinen durch Unglück in Armuth gerathenen Bruder zuerhalten.

arg. l.73. §.4. ff. de jure dotium. l.20. ff. soluto matrim. l.13. §.2. ff. de administrat. & periculo tut. Surdus *de alimentis tit.1. c.25. n.3.* Jason *in l.1. ff. soluto matrimonio. n.29.* ubi ait neminem discrepare. Carpzovius *parte 2da. const. 10. defin. 19. n.4. item in respons. Elect. l.4. respons. 59. n.10. & seqq.* Espach *in notis ad Carpzovii forensia allegato loco*, ubi dicit parentibus non extantibus onus alendi demum ad fratres & sorores devolvi.

Also habe ich auch bey diser erwehntem meinem Bruder obligender Rechtln. Schuldigkeit/und darwider erwiesener Abschlagung/das miltrichterl. Amt inständiglichen anflehen sollen/demselben ex officio pœnaliter aufzulegen/ dasjenige gegen mich hierunter zuerzeigen/wohin ihn die Rechtl. Obligenheit und meine unentbehrliche Dürfftigkeit treibet/und unvermeidlich anweiset / nicht zweiflend das officium judicis werde hierunter die Nothdürfftigkeit von disem meinem sehr kargen und unmilten Bruder außzutrucken vermögen / deme dann mein Anligen zur schleunigen remedirung nochmals unterwerffe / und der grgl. Willfahrung mich getröste.

Libellus pro consequendis alimentis à duobus qui stuprum fassi sunt, sic formari potest.

Præm. tit.

37. Als vor nunmehr 4. Monaten vorgefordert und ich befragt worden/ wer der Ansteller meines schwangern Leibs seye / habe ich die N.N. und N.N. angegeben/ die nicht verläugnen können / daß sie in der von mir angezeigten Wochen bey mir gewesen / und sich fleischlich mit mir vermischet/ wer aber unter ihnen beyden vor den künfftigen des Kinds Vatter eigentlich zuhalten / mir unbewußt ware / da der Herr Richter die Alimentations-Sach bis nach meiner Niderkunfft außgestellet.

Wann nun ich unglückselig verachtete mit schlechtester Wartung das Kindbeth außgehalten/und von Mittlen also entblösset/daß ich nicht so vil habe mich zuspeisen/ um dem Kind die mütterliche lactation mitzutheilen/hinwider in den Rechten verordnet ist / daß ein jeglicher stuprator das angestellte Kind ausser der natürlichen mütterlichen Nahrung mit übriger Nothdurfft zuversorgen schuldig.

per l. penult. C. de patria potestate, quæ lex non tantùm de lactatione sed etiam de reliquis alimentis intelligenda est. Hartman Pistorius *obs. 97. n.6.* quæ pater naturalis tempore lactationis infantulo præbere tenetur. prout Finckelthusius *obs. 102. n.6.* & Brunnem. *in l.5. ff. de agnoscendis & alendis liberis. n.6.* pro communi sententia allegant. Carpzovius *pract. crim. quæst. 68. n.106.*

Und da mehr dann ein stuprator vorhanden/dieselbe wegen der Ungewüßheit proportione ad spurii alimentationem condemnirt zuwerden pflegen.

per l.11. §.2. ff. ad l. aquiliam, Brunnemannus *in cit. l.5. n.20.* D⁹. Textor *Synopsi juris gentium cap.4. n.14.* præjudicium Electoralis Regiminis Palatini *de anno 1671. in causa N.N.* contra tres qui in una septimana ancillæ stuprum intulerunt exstat, quo omnes tres æqualiter ad sustentationem spurii condemnati fuerunt.

Als bitte das miltrichterl. Amt ganz demüthiglichen/dasselbe geruhen wolle/angeregten

zen des unehelichen Beyschlaffs mit mir vollbracht geständigen ex officio etwas gewisses zubestimmen/so sie mir zum Unterhalt ihres angestellten Kinds wochentlich zureichen/und sie zu richtiger Inhaltung ernstlich/ja allen fahls unter leistender caution anzustrengen. Wie nun dises mein demüthiges Ansuchen dem natürlichen und gemeinen Rechten gemäß; Also getröste mich auch der grgl. Richterl. Verordnung ꝛc.

Tit. 4. ff. de inspiciendo ventre, custodiendoque partu.

1. Vocabulum ventris in hoc titulo juridicè pro muliere prægnante sumitur.

2. Aliàs venter est, antequam natus est partus in ipso pariendi actu, vel jam editus, infans jam natus intra septimum annum constitutus. Gothofredus *in l. 1. ff. h. t. circa finem.*

3. Hodie in illustribus familiis si viduæ prægnantes se esse dicant, ob successionem feudalem locum & utilitatem habet hoc edictum.

4. Effectus ejus est ut mulier quæ constiterit esse prægnantem ad ejus petitionem ventris nomine in possessionem mittatur. Struvius *exercit. 30. th. 82.*

5. Qui falsum partum subjiciunt tenentur pœnâ falsi, *l. 19. §. 1. l. 30. ff. ad l. Corneliam de falsis*, quia publicè interest ut familiarum dignitas conservetur. *l. 1. §. 13. ff. h. t.*

Actio ex hoc edicto prætoris resultans sic formari potest.

Præmisso titulo.

6. Ewer Fürstl. Durchl. kan demüthigst nicht bergen / was gestalten ich mich von meinem vor 3. Wochen durch Unglück todt gestürtzten Ehemann Dero gewesenen unterthänigsten Vasallo schwangern Leibs befinde. Damit nun eins theils mir dessen unglückhafften verlassenen Wittib durch stillschweigen kein Nachtheil zugezogen werden / und berührten meines Ehemanns Erben ab intestato (testato) hiervon auch judicial Gewüßheit haben mögen.

per l. 1. §. 12. vel hi quorum interest partum non edi, & §. 14. ff. de ventre inspiciendo.

So habe Ewer Fürstl. Durchl. meines Leibs Zustand demüthigst anfügen/und dabeneben bitten sollen / ersagten Dero Vasallen meines Ehemanns nächsten Erben in feudalibus bonis, wornach sie auß Ermanglung männlichen verlassenen Leibs-Erben greiffen wollen/solches intimiren und darbeneben heimstellen zulassen/ ob sie/ dafern sie an meinem Vorgeben zweiflen / die Inspection durch verständige unpartheyliche Weiber vornemmen wollen. Hierüber ꝛc.

Alia denunciatio à vidua hæredibus facienda appropinquante partus tempore.

Præmisso titulo.

7. Nachdem die Zeit meiner Niederkunfft herbey genahet/ und ich keiner Stunde mir versichert bin / daß mit Kinds-Schmertzen überfallen werde: So habe meinen hochgeehrten Herrn Vettern und respectivè Schwägern solches in Eil hinterbringen / und ihnen zugleich anheim stellen sollen/ ob ihnen beliebig zu Verhütung alles widrigen Verdachts jemands zuverordnen / der meiner Niederkunfft beywohnen/ und ihnen hernach warhaffte Anzeig ertheilen thue.

Quod si vidua defuncti vasalli nolit admittere personas ab hæredibus Agnatis missas, hi apud judicem competentem modo sequenti instare poterunt.

Wir

8. Wir sind benachrichtiget worden/ daß unsers nächsten Anverwandtens hinterlassene Wittib N. N. hoch schwangern Leibs sich befindet/ und wenige Zeit zur Niderkunfft mehr übrig seye/die aber sich weigert diejenige 2. ehrliche Weibs-Personen / welche wir ihr zum Beystand verordnet / zuzulassen / und bey sich zudulden: Welches wie es uns denen mercklich daran gelegen / daß an statt eines etwann zur Welt bringenden Töchterleins nicht ein Knäblein untergeschoben / und dardurch uns nächsten Lehensfolgern die feudal succession falscher Weise entzogen werde/ganz verdächtlich vorkommet; Also können wir auch nicht umhin / den Herrn Richter zum dienstl. und angelegensten zuersuchen / er ex officio die Verfügung thun wolle/ daß neben der geschwornen Hebammen 2. oder 3. ehrliche Weiber bey der Wittiben zu ihrer Niderkunfft seyn/und um sie so lang bleiben / auch gute Aufsicht haben sollen/ bis der actus verrichtet/und klar vor Augen ligt/wessen Geschlechts Kind gebohren/damit alle nicht unbillig beförchtende Verwechselung durch ihre Wachtsamkeit verhütet werden / und sie hernach darüber eydlich außsagen können. Hierüber ob moræ periculum schleuniger Anordnung gebättener massen erwartend verbleiben wir rc.

Tit. 5. ff. si ventris nomine muliere in possessionem missâ, eadem possessio dolo malo in alium translata esse dicatur.

1. NE prædæ occasionem præberent prætores dum polliciti sunt ventribus bonorum possessionem, constituerunt actionem in factum eis qui succedunt ab intestato vel ex testamento, nec non legatario & fideicommissario. *l. unica §. 8. 9. & 10. ff. si mulier ventris nomine &c.* adversùs mulierem vel eum in cujus potestate est, *l. 1. §. 1. ff. h. t.* si in alium dolo malo transtulit possessionem, quâ petitur quanti interest ejus qui experitur, quæ actio cùm habeat rei persecutionem, etiam post annum datur. *dicta l. 1. §. 4. ff. eodem.*

Actio ex hoc titulo descendens contra viduam sic formari potest.

2. Es ist dem Löbl. Ober-Amt nicht unwissend/ was gestalten auf tödlichen Hintritt des Hrn. N. N. von N. hinterlassene Wittib in Ansehung ihres tragenden Leibs zum Erb-Recht eventualiter gelassen/und ihr der Besitz der Lehengüter verstattet worden. Wann aber dieselbe verwichener Tagen dises ihr vergöntes Recht dem N. N. würcklich abgetretten / und den Besitz überliefert/auch sich über das befindet/daß sie keines Wegs schwangern Leibs gewesen/ sondern solches wie der Außgang zeiget/zu unserm grossen Nachtheil arglistig vorgeschützet; Als sind wir gemüssigt uns unsers verstorbenen Vetters verlassener Güter zu Folg gemeiner und Lehen-Rechten anzumassen/und sich deren zuunterziehen/gegen die betriegliche Wittib aber/weil sie sich sub calumniosa assertione, daß sie schwanger wäre/in der possession erhalten/inhalt

legis 1. §. 3. ff. si ventris nomine mulier in possessionem missa &c.

zu Erstattung dessen was uns dardurch abgangen/daß sie zur Ungebühr selbige genutzet/ja gar in einen andern übertragen/zuverfahrẽ/welches Interesse wir entworffen/hiemit übergeben / und das Löbl. Ober-Amt gebührend ersuchen thun / besagte Wittib zu dessen schleuniger Ersetzung ex officio ernstlich anzuweisen. In welcher Zuversicht wir verbl.

3. Quod si autem decepti mallent experiri adversùs eum in quem possessio translata per fœminam, licitum eis erit mediante actione in factum prætoriâ ex hoc edicto descendente. Gothofredus *in §. 2. l. 1. ff. h. t.*

Tit. 6. ff. si mulier ventris nomine in possessionem calumniæ causâ esse dicetur.

1. SIcuti prætor facilem se præbet circa dandam possessionem bonorum mulieri ventris nomine, ita calumniam ejus impunitam non vult relinquere. *l.1. §.1. ff. h. t.*

2. Si itaque mulier per calumniam hoc est sciens prudénsque se prægnantem non esse. *l.1. §.2. eodem.* in possessionem venit, adversùs eam datur actio in factum quæ est personalis famosa *l.15. & seq. ff. de his qui notantur infamia*, competens ei cujus interest in possessionem missam non esse *l.1. §.6. ff. h. t.* adversùs mulierem aut patrem ejus qui passus fuit mulierem in possessionem missam fuisse. *cit. l.1. §.5.* ad id quanti agentis interest & damnum resarciendum per immissionem calumniosam illatum, sicque ex patrimonio agentis ablatum. *arg. §.7. & 8. l.1. ff. h. t.*

3. Differentia hujus actionis à præcedenti apparet in hoc, quòd hæc sit rei persecutoria ultra annum durans, illæ verò sit pœnalis intra annum intentanda *l.1. §.3. ff. h. t.* deinde quòd ultima sit famosa *l.1. §. final. h. t.* altera non. *l.1. §.4. & l.2. ff. si ventris nomine &c.*

Actio ex hoc edicto contra mulierem quæ ex calumnia in possessione ventris nomine est, sic potest formari.

Præmisso titulo.

4. WIr des verstorbenen Mutii Erben befinden uns gemüssigt gegen unsere Stiefmutter Luciam gegenwärtige erhebliche Klag einzuführen / daß ob sie gleichwol gewußt / daß sie von unserm Vatter nicht schwangern Leibs gewesen / sie nichts desto weniger sich arglistiglich davor außgegeben/ja solches mit Handtreu an Eydsstatt zubehaubten sich angebotten/um in der possession der Gütern verbleiben/und darauß vor sich auß disem prætext der Unterhalt auch andere Vortheil ziehen zukönnen: inmassen sie also über ein halb Jahr lang bis daher solchen würcklich insistirt, wordurch uns nicht ein geringes gegen die Ehe-Pacten entzogen worden/ welches wir zusamen gezogen und hiemit liquidirt judicialiter überreichen. Gestalten nun unlaugbaren Rechtens ist/ daß gegen eine solche betriegliche Wittib und eigennützige Stieffmuter inner Jahrs-Frist zu Erstattung des hierdurch denen Erben zugefügten Schadens und Interesse pœnaliter verfahren werden möge/

per l. unicam §.2. 3. 4. & 8. ff. si mulier ventris nomine in possessione calumniæ causa esse dicetur.

Und sie uns zu Ergreiffung diser action, wegen der in Güte gesuchten aber uns mit ungestümen Reden abgeschlagenen Satisfaction, angetrieben; So ersuchen dannenhero das Richterl. Amt hiemit inständigen Fleisses/der Beklagtin dise unsere gegründete Ansprach zucommuniciren/fürters/weiln was vorgangen/männiglich wissend also nicht zuverläugnen stehet/dieselbe zu Erstattung des libellirten Schadens und Interesse auß ihrem geflissenen betrieglichen Verfahren uns zugewachsen / ex officio zuverdammen/ und exequendo uns zuzueignen. Hierüber rc.

Tit. 7. ff. de concubinis.

1. COncubina hoc loco dicta fuit quæ cùm uxor non sit, cum aliquo tamen vivit, & uxoris loco in domo est ac corpus miscet. Paulus *in l.144. ff. de verbor. signif.*

2. Inter

2. Inter hanc & veram uxorem præter dignitatem parum interest. *l.49. §.4. ff. de leg.3.* siquidem quæ non ad tempus libidinis causâ præter affectionem conjugalem ac durationem, sed cum tali affectione recipitur, vera est uxor, ratione tamen effectus & ob intermissas solennitates vocatur concubina. *l.9. C. de nuptiis.* aliàs dicta uxor injusta.

3. Hodie per constitutionem Imperii publicam *de anno* 1548. & *anno* 1577. *tit.* **von leichtfertiger Beywohnung**: sublatus & prohibitus est concubinatus, in quibus tamen locis publica lupanaria adhuc tolerantur, concubitus cum meretricibus impunitus quidem esse solet, licet per se sit turpis & illicitus. Carpzovius *pract. crim. p.2. q.70. & p.4. const.28. defin.5.*

Sequitur condictio ex *novella 89. cap.12. §.4.* & ex authentica licet patri C. de naturalibus liberis & matribus eorum &c.

Præmisso titulo.

4. Ewer Churfl. Durchl. ist gnädigst erinnerlich / was massen Deroselben vor nunmehro 8. Jahren hinterbracht worden / daß Dero Cammer-Rath N. N. als ich bey N. N. gedienet / bey welchem er sein Logiment gehabt / mich zu unehelicher Beyhaltung verleitet / wordurch er mich geschwängert / und daher folgends ein Söhnlein zur Welt gebohren / zu dessen Unterhalt er jährlichen 50. fl. darzuschiessen condemnirt worden / und mir auch seither der Zeit wiewol ungern gereichet.

Indem nun erml. Cammer-Rath vor 6. Wochen ohne Verlassung ehelicher Kinder / Eltern oder Ehefrau Tods verblichen / und dessen nächste Anverwandten sein Verlaßthum ab intestato anzutretten und sich zuzueignen gesinnet / selbige aber auf mein geziemendes Anmelden mir und meinem Kind die in den Rechten bey solchem sich ergebenem Sterbfahl auß des abgelebten Vermögen gebührende sextantem gutwillig außfolgen zulassen / gänzlich weigern / da doch solches

die *novella 89. cap.* 12. *§.*4. & Gothofredus *ibidem*, nec non *authentica licet patri C. de naturalibus liberis eorúmque matribus &c.* Brunnemannus *ad hanc authenticam* & Perezius *C. h. tit. n.*2. Carpzovius *p.*2. *dec.*167.

außtrücklich verordnen; So gelangt an Ewer Churfl. Durchl. mein demüthigstes Ansuchen und Flehen / Dieselbe geruhen die gnädigst und ernstl. Verordnung zuthun / daß bey der vorseyenden Theilung ich mit meinem Kind zum 6ten Theil der Erbschafft würcklich zugelassen / oder mir ex officio zugeeignet werde / also ich durch gnädigste Lands-vätterliche Verordnung überkommen möge / so dise gegnerische gewinnsüchtige Erben mir unglückhafften Frauen und armen Kind thätlich gern entziehen wolten. Zu gnädigster Churfl. Erhörung mein Anligen demüthigst unterwerffend verbleibe.

Condictio ulterior ex *novella 89. cap.* 12. *§.6.* & authentica licet patri C. de naturalibus liberis eorúmque matribus, pro consequendis alimentis ab hæredibus defuncti patris.

Præmiss. titulo.

5. Ewer Hochgrl. Excell. und Dero Herrn Räthen ist gnädig erinnerlich / was gestalten vor 4. Jahren / da ich von N. N. Dero angehörigen Schultheissen zu Lochsheim als im Wittwenstand lebend geschwängert worden / und ein Töchterlein zur Welt gebohren / man demselben neben angesetzter Gelt-Straff auch auferlegt / mir je-

des Jahr zu des Kinds Unterhalt 30. fl. zureichen/so er auch bishero thun müssen. Nachdem nun auf seinen kürzlich erfolgten Tod/seine Kinder ab intestato die Erbschafft angetretten / und ich bey ihnen um versicherte Einhaltung sothanen Unterhalt-Gelts mich geziemend angemeldt / habe ich dise schnöde ihrem Vatter höchst schimpflichste Wort hören müssen/daß weiln ich von ihrem Vatter mir ein Kind machen lassen/ ich selbiges auch verpflegen müßte/in dem sie mir ex delicto paterno nit zu Willen zuseyn wüßten / ich möchte gleich wohin ich wolte zuklagen gehen. Und aber ernl. Verstorbener ex sententia domini judicis cum plena causæ cognitione der Vatter und zur alimentation seines Kinds ernennet und verdammet worden/welchen fahls wie kundbar die actiones in hæredes transmissoriæ sind / in welchem casu ich doch hier nicht sondern in dem schwebe/wo ein natürlicher Vatter auß seinen besitzend oder verlassenden Mittlen sein erschaffenes Kind omni jure zuernehren schuldig und verbunden bleibt/ und dise Obligation als ein debitum alimentationis auf seine nächste Erben unwidersprechlich transferirt, welches

> Justinianus *in novella 89. cap.* 12. *§. 6.* außtrücklich verordnet / und die darauß gezogene moribus approbirte authentica *licet patri C. de naturalibus liberis* & Brunnem. Perezius *ibidem, n.* 3. Gothofredus *ad dictam novellam §. 6. per verba*: naturalibus liberis debentur alimenta ab intestato, suntque eis præstanda à legitimis.

bestätigen/ und in praxi ausser aller Widersprechung ist; Als gelangt an Ewer Hochgrl. Excell. meine ganz flehentlich demüthigste Bitte / Dieselbe geruhen zu gnädigster Handhabung Dero vormalig ertheilten Außspruchs/die gnädig und ernstl. Verfügung zuthun/ daß die beklagte Erben / bevor sie mit der Theilung vätterlicher Verlassenschafft fertig worden / judicial caution leisten sollen/ mir fürtershin jeden Jahrs unzertrennt auß einer Hand das zugeeignete Alimentations-Gelt unweigerlich abzutragen/ausser welchem ich von ihnen nichts überkommen und gemüssigt wurde / Ewer Hochgrl. Excell. immerhin hierunter beschwerlich anzugehen/so aber auf einmahl durch dises Cautions-Mittel remedirt werden kan. Weßhalben mich auch der gnädigen Erhörung zur miltrichterl. Verordnung demüthig getrösten thue &c.

Liber 26. tit. 1. ff. lib. 5. tit. 28. C. de tutelis.

1. Tutela est vis ac potestas in capite libero ad tuendum eum qui propter ætatem se ipse defendere nequit, jure civili data & permissa. *l. 1. ff. h. t.* verba data ad legitimam, permissa ad testamentariam vel dativam referuntur. Wesenbec. *in parat. l. 26. tit. 1. l. D.*

2. Cura est jus ac potestas in minoribus ob imbecillitatem judicii vel animi corporisque vitio laborantibus in bonis administrandis adsistendi: *princ. Inst. t. de curator.*

3. Curator datur rebus & supplet personæ defectum vel naturalem in minoribus, vel accidentalem eúmque aut Physico modo ut in furiosis, mutis, vel moraliter ut in prodigis evenientem. *§. 3. & 4. Inst. & tot. tit. ff. de curatore furiosorum.*

4. Tutela dividitur in testamentariam, legitimam & dativam. & intuitu personarum eam gerentium in ordinariam quæ defertur viris, vel extraordinariam quæ permittitur matri *l. 1. & tot. tit. C. quando mulier tut. off. fungi. novella* 118. *cap.* 4.

5. Causa tutelæ efficiens remota respectu introductionis ac formæ substantialis est jus gentium, propinqua intuitu approbationis & receptionis jus civile, proximior verò vel testa-

testator, lex & Magistratus. Hahnius *h.t.n.3.* nam quòd tutela ad jus naturale vel gentium referatur, exinde venit quòd huic juri conveniens sit, eum regi ab alio qui se regere non potest, quod lex civilis determinat. Manlius *de tutelis tit.*1. & simul cogit tutores ad tutelam suscipiendam. Schickhardus *loco 10. à definit.reg.*1.*n.*21.

6. Causam impulsivam ut ex præmissis elucescit ergò exhibet æquitas naturalis quam agnovit infensissimus Christianorum hostis Ulpianus dicens hoc edicto Prætor naturalem æquitatem secutus proposuit, quo tutelam minorum suscepit *in l.*1 *.ff.de minoribus.*

7. Subjectum tutelæ sunt tutores *l.*1*.§.*1*.ff.b.tit.* possunt verò omnes fieri tutores qui in Ll. non inveniuntur prohibiti.

8. Objectum primarium tutelæ est pupillus qui nondum adimplevit pupertatis annos, secundarium verò sunt bona ac res pupilli. *l.*1*.pr.ff. de legit. tut.* cujus autem dignitatis sit pupillus nihil interest.

9. Forma tutelæ consistit in tuitione ac gubernatione pupilli quæ in omni tutela adesse debet.

10. Finis est ut impubes ætas paterno consilio & præsidio destituta, tutelæ beneficio regatur & defendatur. *§.pen.Inst.de Attiliano tutore.* remotior finis est publica utilitas.

11. Effectus tutelæ præcipui consistunt partim in administratione, partim ob hanc utrinque competente actione tutelæ directa & contraria de quibus inferius.

12. Objectum curatelæ sunt minor, mentis impos, mutus, furiosus, prodigus, secundarium horum bona administranda.

13. Contraria tutelæ sunt modi finiendi eam qui respiciunt vel personam pupilli tantùm ut pubertas, vel personam tutoris, ut conditionis existentia, diei adventus, excusatio & remotio, vel personam utriusque, ut mors & capitis diminutio. *Inst. quibus mod. fin.t.*

14. In hoc titulo *l.9.* notandum venit, ubi statuitur pœna extraordinaria contra eos qui probantur datis nummis tutelam occupasse, vel pretio accepto operam dedisse, ut non idoneus tutor daretur, vel consulto in edendo patrimonio quantitatem minuerit, vel evidenti fraude pupillorum bona alienasset.

Tit.2.ff. de testamentaria tutela. l.5. tit.28. C. eodem.

1. Tutela testamentaria est, quâ pater liberis impuberibus in potestate constitutis testamento dat tutores. *§.3. Instit. de tutor.* non solùm natis sed & nascituris, & etiam justè exhæredatis. *l.*10. *§.*2. *l.4.ff. h.t.* modò hæres adierit hæreditatem ex testamento, *l. 9. ibidem.*

2. Causa efficiens remota est jus civile in specie *l.*12. *tab. l.*120*.ff. de verb.sig.* propinqua verò testator liberos in potestate habens, nam hæc tutoris datio effectus patriæ potestatis. Unde cognati extranei tutores dare nequeunt *l.*28. *§.fin.ff. h.t.* nisi simul liberos instituerint, tunc enim cum inquisitione confirmandus. *l.*3*.ff. de confirmando tutore.*

3. Subjectum & objectum tractationis sunt liberi impuberes nati & posthumi, nec non exhæredati, *l.4.ff.h.t.* non obstat *l.*73. *§.*1*.ff. de reg. juris.* quippe distinguendum est inter hæredem suum esse, & inter hæredem suum existere, *l.fin.ff. unde legitimi.* exhæredatus eo tempore quo pater moritur adhuc inter suos hæredes est, quoniam exhæredatio ante aditam hæreditatem effectum nullum habet. *§.*7*.Instit. de hæred. quæ ab intest.* nec obstat *l.*26. *§.*2*.ff. h.t.* non enim confirmatur tutor quia exhæredato datus est, sed quia testamentum querelâ inofficiosi est impugnatum.

4.Præ-

4. Prædicta testamentaria tutela tanquam antecedens aliis præfertur, & quamdiu saltem spes est testamentariæ, legitimus vel dativus tutor non admittitur. *l.11.in pr.ff. h.t.*

5. Ad validitatem hujus tutelæ principaliter requiritur ut fiat in testamento solenni, unde & testamentaria dicitur, vel in codicillis testamento confirmatis. *l.3.ff. & l.2. C. h.tit.*

6. Qui extraneus tutor datus est liberis in testamento minus solenni atque perfecto, ipso jure justus non est, sed à judice confirmari debet. *l.3 ff. de confirm. tut. l.2. C. h.t.* & judex sequitur voluntatem defuncti.

7. Tutor talis in testamento solenni datus manet firmus licet testamentum ex causa præteritionis vel exhæredationis quoad institutionem sit annullatum. *authent. ex causa C. de liberis præteritis.*

8. Subjectum tutelæ est quilibet quem dari testamento leges expressè non prohibent. *l.20.§.1.ff. h.t.* fœmina verò tutrix in testamento constitui nequit. *l.fin.ff. de tutel.* nec confirmari *l.26. ibidem.* excipiuntur mater & avia, dummodo SCti Vellejani beneficio & secundis nuptiis, aliisque legum auxiliis omnibus renunciaverint. *authent. matri & aviæ C. quando mulier tut. off. fungi possit.* in praxi moderna rarius fit talis renunciatio.

9. Ratione modi sciendum, quòd tutor in testamento datur ad certum tempus veluti ad annum &c. *l.8. §.2.ff. eodem.* & finito hoc tempore surrogatur alius tutor *l.11.ff. ibidem.* imò tutor ex certo tempore constitui potest. *dicta l.8.* nec non sub conditione datur veluti si duxerit uxorem, & pendente conditione alius intertutor à judice pupillo ordinatur *l. citata 11.ff. h.t.* similiter ad certam conditionem tutor testamento datur, nimirum Titius sit tutor meorum liberorum usque quo non duxerit uxorem *l.8. §.2. ibidem.*

10. Insuper pater constituit tutores liberis mente captis, surdis, mutis, imò & nepotibus post mortem dantis non recasuris in patris sui naturalis potestatem. *l.1.§.1.ff. h.t.* fusius.

11. Effectus est quòd tutor testamentarius tàm legitimis quàm dativis præferatur. 2dus. effectus est quòd tutor testamentarius non teneatur satisdare. *l.17.ff. h.t. secus de jure Imperii.* Recessus Imperii *de anno 1548. & 1577.* sed praxi jurant saltem se fideliter administraturos sub hypotheca omnium bonorum. 3tius. quòd tutor testamentarius se excusans perdat legatum relictum. *l.28. in princ. ff. h.t.* si ei hoc intuitu muneris suscipiendi datum aliàs non.

12. Mater nonnisi institutis liberis dat tutorem in testamento, quia potius rei quàm personis dat, licèt tantùm in legitima instituisset, quanquàm communis sententia in contrarium est in legitima. à patre datus præfertur materno etiam in bonis maternis, nisi pupilli utilitas aliud postulet. Brunnem. *in l.4.ff. & l.4. C. h.t.*

13. Si filius à matre institutus hæres in plus quàm legitimam, tunc confirmandus est tutor ab eadem ordinatus à judice sine inquisitione: si verò in legitima tantùm, judex inquirere debet an idoneus sit, hoc comperto debet eum confirmare. *l.2.ff. de confirm. tutore.* Brunckhorst *in l.73. §.1.ff. de reg. juris.*

Actiones quædam resultant ex hoc titulo quæ in modũ sequentem formari possunt.

Præmisso titulo.

14. Als Hr. Modestinus Haller kurz vor seinem erfolgten Absterben einen letsten Willen aufgericht/und seinen kleinen Kindern darinnen neben mir noch 2. andere Vormünder constituirt, die zugleich folgend der disposition des Testirers dise tutelam testamentariam zuadministriren willens / da doch das patrimonium der Kin-

Kinder nicht also beschaffen / daß mit dessen Verwaltung 3. bemühet seyn dörffen; Und dahero ich als der nächste Anverwandter der pupillen entweder selbige allein / gegen Anerbietung behöriger caution wie

l. 17. & seqq. ff. de testamentaria tutela

erfordert / zuversehen / oder den andern mitbenamsten Vormündern gegen schuldiger Cautions-Stellung zuüberlassen gedencke; So habe dise alternativè genommene resolution dem Herrn Richter / als deme die Bestätigung nach dem Reichs Abschied *de anno* 1548. und 1577. zukommet / hiemit gebührend hinterbringen / und dienstl. bitten sollen selbige zur Entschliessung erwehnten 2en mitnominirten Vormündern ohnschwer zueröffnen / und fürters hierunter zuverfügen / damit ich mittelst ihrer Cautions-Leistung des vormundschafftl. Geschäffts entweder gänzlich entschlagen / oder unter der angebottenen gnugsamen Bürgschafft darzu allein angewendet werden möge. Hierüber 2c.

Alia actio ex princ. l. 10. ff. de testamentaria tutela.

Præmisso tit.

15. ES hat Sigisbertus Burger allhier in seinem verschlossenen Testament vor seine unmündig verlassene 4. Kinder 2. Vormündere Nammens Sigismund und Bertholden verordnet / deren sich / ob sie wol davon einige Nachricht haben / keiner weder der vatterlosen Kinder noch ihres Vermögens annoch anzunemmen gemeinet / worauß ihnen in der Länge nicht geringer Schad und Abgang zugezogen werden thut. Disem nun vorzubiegen wil ich nach Anleitung der gemeinen Rechten

l. 10. in principio ff. de testament. tut.

als Anverwandter des verstorbenen Sigisberti den Löbl. Magistrat ersucht haben ersagten kleinen Kindern einen interims Vormünder ex officio zubestellen / damit auf dessen Antreiben das Testament eröffnet / das Vermögen behörig aufgeschriben / das Inventarium darüber gewöhnlich verfertigt / und folgends denen Testaments-Tutoren / da sie sich nicht der Vormundschafft entschlagen / solches gebührend überliefert werden könne. Hierüber schleuniger Verordnung erwartend verbleibe.

Tit. 3. ff. lib. 5. tit. 29. C. de confirmando tutore.

1. TUtor testamentarius inter liberos datus confirmatione eget. *per l. 2. C. h. t.* & extraneus tali testamento datus si confirmetur est quasi testamentarius ac legitimo præfertur. Brunnemannus *in l. 1. ff. h. t.*

2. In feudalibus bonis datus confirmatur à Domino feudi. Schraderus *de feudis p. 10. sect. 19. n. 99.*

3. Hodie ex consuetudine omnis tutela indiget confirmatione Magistratus ordinarii, ubi hic considerare debet, an is qui dare potuit dederit, & ille acceperit cui fuerat dandus & is detur cujus dandi facultas est, & pro tribunali decretum interpositum fuerit. *l. 7. §. 1. ff. h. t.* Johann Werndle *patrocinio pupill. l. 1. cap. 5. in princ.*

4. Effectus hujus confirmationis est hic, quòd ante eam non sit periculum ullum tutoris nec opus excusatione. Brunnem. *ad cit. l. 7. ff. eodem.* & antequam tutor testamentarius confirmatur à Magistratu, hic alium dare potest tutorem, cùm non semper teneatur sequi voluntatem patris, sed potius utilitatem pupillorum, præsertim si non gnarus sit. Brunnem. *in l. 3. C. h. t. & l. 4. C. de suspectis tutoribus.* Johann Werndle *patrocinio pupillorum lib. 1. cap. 2. pag. 17. & seqq.*

Sequitur actio ex testamento tutori in illo constituto pro obtinenda confirmatione competens.

Præmisso titulo.

5. Es ist dem Löbl. Magistrat auß des Wilhelmi Beckers aufgerichtem Testament grgl. wissend / was massen er mich mit Vorbeygehung seiner nächsten Anverwandten zum Vormünder seiner 2. hinterlassener Kinder benamset. Ob nun zwar nicht ohne/ daß die Vormundschafften viel Beschwerlichkeiten/ Mühe und Verdruß verursachen / darumben dann die meisten selbiger sich möglichst zuentschlagen trachten; Auch mir an Einwenden warum solcher mich auß Nothwendigkeit eben nicht zuunterziehen hätte / nicht ermanglen wurde / so wil jedoch in Betracht des verstorbenen dißfahls in mich gesetzten sonderbaren Vertrauens / und daß ich ihme in seiner Kranckheit auf sein unnachlässiges Begehren hierunter einige Versicherung gegeben/ sothane mir übertragene Vormundschafft auf mich nemmen/das gewöhnliche juramentum præstiren / und fürters die Obligenheit beobachten. Derentwegen hiemit allein dienstl. Ansuchung gethan haben wil/mich zu Leistung des Vormünder Eyds zuzulassen/ fürters mir zu meiner legitimation das tutorium zuertheilen / die inventation ex officio zubeschleunigen/ und dem Anverwandten N.N. als thätl. Anmassern der vormundschafftl. Geschäfften per decretum zuverbieten / mir als Testaments-Tutorn hierunter Eingriff zuthun/indem ihme ja nicht unwissend seyn solle/daß wo ein tutor testamentarius vorhanden / keiner ex cognatis ad legitimam zukommen vermöge.

per l.11. ff. de testamentaria tutela. cap.5. novellæ 118. quippe causa testati semper potior est quàm causa intestati. *l.89. ff. de reg. juris.*

Hierüber das gebättene erwartend verbleibe.

Tutorium.

6. WIr Carl Ludwig von Gottes Gnaden Pfaltz-Graf bey Rhein und Churfürst ꝛc. bekeñen hiemit/als Uns der hochgelehrte J. Friderich Mieg der Heil. Schrifft Doctor und Professor wie auch Unserer Geistl. Güter und Gefäll Verwaltungs zugeordneter Ott Ludwig Levenius unterthänigst zuvernemmen gegeben / welcher massen ihr respectivè Vatter und Schwehervatter der hochgelehrte Johañ Ludwig Mieg der Rechten Doctor und Unser gewesener geheimer Cantzler sie beyde in seiner letzten Willens-Disposition auf seinen nunmehr erfolgten Todsfahl zu Vormündere und curatores der noch minderjährigen 3en Töchtern/namlich N.N.N. constituirt und ernennet/ und sie zu schuldiger Folge des vätterlichen Willens angeregte Vormundschafft und curatel aufzunemmen/auch dieselbe mit allem Fleiß und Treu zuverwalten gesinnet wären/ und darneben gehorsamst gebätten/Wir gnädigst geruhen wolten/ solche curatel zuconfirmiren und zubestätigen; Daß Wir darauf ihr geziemendes unterthänigstes Ansuchen ratione der Bestätigung zu diser curatel, Unserer hiebevor publicirten Lands-Ordnung und den gemeinen Rechten gemäß befunden/und derhalben sie krafft tragender Lands-Fürstl. Macht und Vollkommenheit zu curatores über angeregte 3. Miegische noch minderjährige Töchter dergestalten confirmiren / daß sie zuforderist nach Anleitung des *tit 3. §. 5ti.* Unserer Lands-Ordnung vor Unserer Cantzley die gewöhnliche Pflichten thun/und darauf sich der Administration und Verwaltung der in dem aufgerichten Inventario enthaltenen/

nen / disen zen minderjährigen Miegischen Töchtern in vorgewesener vätterlicher Abtheilung zugefallener Gütern und Verlassenschafft würcklich unterfangen / und das übrige was treuen Vormündern und curatoribus Rechtlr. Verordnung nach weiter obliget / verrichten sollen. Urkundlich haben Wir dises respectivè tutorium und curatorium unter Unserer Churfl. Canzley Secret außfertigen lassen. Geben 1671.

Tit. 4. ff. lib. 5. tit. 30. C. de legitimis tutoribus.

1. Tutela legitima est, quæ deficiente testamentariâ, proximis pupilli successoribus agnatis & cognatis defertur ex lege. *Inst. tit. de legitima agnatorum tutela.*

2. Dividitur hæcce in ordinariam & extraordinariam.

3. Prima est agnatorum & cognatorum jure novo ex *novella* 118. *cap.5. ex ll.12.tabul.* descendens, & fiduciaria quæ competit fratri in fratrem à patre defuncto emancipatum. *l.4.ff.h.t.*

4. Causa efficiens est *lex 12. tabularum,* quæ immediatè absque ulla testatoris provisione vel magistratus autoritate defertur. ut patet *ex citata novella* 118. *cap.5.*

5. Causa finalis existens in tuitione bonorum exprimitur *in princ. l.1.ff. h.t.* nimirùm quòd hi qui sperant hanc successionem ipsis defuncto pupillo proximè futuram, iidem etiam tueantur bona ne dilapidentur, ex qua ratione inferunt DD. eum qui ex statuto præfertur in successione contra jus commune, præferendum esse etiam in tutela: unde in feudalibus hodie agnati præferuntur cognatis. Brunnem. *ad l.1.ff.h.t.* extra causam feudalem verò non tantùm agnati sed etiam cognati ad tutelam vocantur *per cit. novellam* 118. *cap.5.* manente inter cognatos & agnatos, saltem in feudalibus distinctione pristinâ, quia solus agnatus succedit. Schraderus *de feudis p.*10. *c.*19. *n.*31. Brunnem. *ad authent. sicut hæreditas C. de legitima tutela. n.6.*

6. Extraordinaria est quæ matri & aviæ si illæ extent præ cœteris omnibus agnatis & cognatis defertur, *authent. matri & aviæ. C. quando mulier tut. officio fungi possit.* quæ conclusio extenditur ad proaviam. quod prædictæ personæ omnibus agnatis præferantur in feudalibus bonis & Ducatibus nec non ejusmodi majorum dignitatum feudis, affirmat Schraderus *ex communi sententia. p.10. sect.19. n.25.* licet hæ feudalis successionis incapaces sint, quia pietas earum est causa hujus administrationis impulsiva, nec validum est in jure argumentum à prohibita successione ad prohibitam tutelæ gestionem. Damhauderus *in patrocinio pupillorum cap.8. n.4.* Montanus *de tutelis & curat. cap.15. n.5. & 37. vers. hanc tamen.*

7. Sed sciendum quòd mater & avia non cogantur suscipere tutelam liberorum suorum & secundis nuptiis omnibúsque aliis beneficiis sibi competentibus renunciare, sed si voluntariè tantùm illam subire se declarent. *novella* 118. *cap.5.* per verbum *permittimus.*

8. Sed num avus proavus & reliqui ascendentes masculi præferendi sint dictis matribus? affirmatur, quia eadem affectio naturalis quæ in matre præsumitur, & hic pugnat: quis enim affectus talis ut vincat paternum. *l.7. C. de curator. furios.* 2dò. constiutum est in allegata *novella c.5.* quòd omnibus à latere cognatis præponatur mater, ergò non ascendentibus. 3tiò. facit *l.2.* ibi cùm tutor vel testamentarius vel legitimus defuerit. *C. quando mul. tut. off. fungi poss.* nil obstat particula taxativa solis testamentariis in *dict. cap.5.* nam non excludit similem aut majorem casum. Carpzov *p.2. const.*11. *def.*13. Espach *ibidem.*

9. Quæritur num pater in testamento matri hanc tutelam adimere queat? respondetur si liberis tutorem dederit. *novella* 118. *c.5.vers. hæc enim.* sed per solam prohibitionem tutela non adimitur, cùm mater eam habeat ex singulari legis beneficio. *l.5. C.quando mulier tut. officio.*

10. Cœterùm non est voluntatis suscipere tutelam legitimam ordinariam sed necessitatis *l.2. C. h. t.* ita tamen ut administratio ipsis sit decernenda à Magistratu præstito juramento consueto sub cautione generalis hypothecæ bonorum, liberáque voluntate relictâ magistratui, an uni vel pluribus decernere velit, *l.5. §.2. ff. h. t.* nec non salvâ cautionis oblatione periculi avertendi causa *dicta l.5. §.3. ff. eodem.*

Tit. 5. ff. de tutoribus & curatoribus datis ab his qui jus dandi habent, & qui & in quibus specialiter dari possunt,

1. TUtela dativa est actus legitimus per quem tutor datur impuberi à Magistratu ad petitionem eorum qui tutores petere tenentur, testamentariis & legitimis tutoribus non existentibus. *l.1. §.2. ff. & l.3. h.t.* Johann Werndle *patrocin. pupillorum lib.1. cap.2. §.* **drittens.**

2. Causa efficiens hujus tutelæ ex generali Germaniæ consuetudine est quilibet Magistratus istius loci ubi pupillus domicilium habitationis habet, vel ubi universa bona aut major pars reperiuntur. *l. unica C. ubi pet. tutor.* concurrens autem hic cum tutore domicilii hic præferendus est quia principaliter tutor personæ datur. Reformatio Politica *de anno* 1548. *§.1. & 3.* **von Pupillen.**

3. In tutelæ officio hodiernis moribus plura veniunt observanda. 1mò. quòd tutelæ datio & confirmatio uti dictum jure Magistratus competat. 2dò. quòd invitis adolescentibus curatores dentur contra jus civile. 3tiò. speciali decreto tutoribus & curatoribus administratio committatur. 4tò. jurare debeant quòd velint gubernare pupillũ & administrare ejus bona, quod utilia procuraturi, inutilia evitaturi, & sic rem pupilli salvam fore. 5tò. quòd instare velint ut inventarium conficiatur. 6tò. & reddere rationes ad requisitionem Magistratus, imò ultrò offerre rationes annuatim, aliàs teneantur ad interesse per juramentum in litem declarandum. imò 7mò. satisfactio postulatur à tutoribus ex Imperii constitutione, quamvis hodie loco satisdationis omnes tutores & curatores saltem sub hypotheca omnium bonorum caveant, cautionemque juramento confirment. 8vò. quòd sint defensuri pupillum, formulam *videsis in recessu Imperii de anno 1548. & anno 1577. tit.*23. Brunnem. *in l.*28. *§.4. C. de administratione tutor.* Constitutarum prædicto modo tutelarum effectus est autoritas à tutoribus pupillo præstanda. *tit.21. Instit. de autor. tutor. & tit.8. hujus libri* 26.

Tit. 6. ff. lib. 5. tit. 31. & 32. C. qui petant tutores & curatores & ubi petantur.

PEtitio tutorum alia est voluntatis alia necessitatis. Voluntariè fieri potest à cognatis & affinibus. *l.2. pr. ff. h. t.* ab amita. *l.6. C. h. t.* à nepotibus fratris *l.10. C. eodem.* mater verò tutorem non curatorem liberis impuberibus sub pœna privationis successionis in casum mortis intra annum. *l.2.. §.1. ff. h. .t. §. penult. Instit. ad SCtum Tertullianum* petere tenetur. jure tamen novo per *novellam* 118. *cap.5.* mater non adstringitur petere tutorem simpliciter, sed ipsa potest tutelæ munere fungi, quæ tamen non est coacti-

va

va sed permissiva tutela, si secundis nuptiis & SCto Vellejano renunciet. Brunnem. *ad l.4. §.4. ff. h.t.*

Tit. 7. ff. de administratione & periculo tutorum & curatorum qui gesserint vel non, & de agentibus vel conveniendis uno vel pluribus. lib. 5. tit. 37. & 38. C. eodem.

1. TUtores comparentes pupillorum nomine in judicio ad legitimationem personæ suæ tutoria, & curatores constituti curatoria sua, ex quibus de administratione tutelæ & curatelæ ipsis commissæ constare potest, edere coguntur. Vultejus *Jurisprud. Romana lib. 2. cap. 30.*

2. Administrat autem & gerit tutor omnia negotia pupilli & quidem cum libera potestate. *l.27. ff. h. t.* & salarium potest petere si ipsi certum sit promissum. *l.33. §. fin. ff. eodem.* vel si operas suas aliis soleat locare, quotidieque ex suis operis lucretur. Berlichius *p.1. dec.134.* Johann Werndle *patrocinio pupillorum. lib.4. cap.6.*

3. Consistit verò administratio. 1mò. in actionibus pupilli nomine instituendis & exercendis, & quidem absque cautione de rato, modò se pro tutore legitimaverit. *l.23.* & Brunnemannus *ff. h. t.* 2dò. in erogatione pecuniæ pupillaris. *l.7. §.3. ff. l.3. C. h. t.* excusatur autem tutor si nec idonea prædia nec idoneos debitores invenire possit. *l.3. C. de usur. pupillar.* 3tiò. in solvendo creditoribus pupilli. *l.23. C. eodem.* & in quibusdam casibus etiam sibi ipsi. *l.9. §.5 & 7. ff. h. t.* 4tò. in alienando res quæ servando servari nequeunt. *l.22. C. eodem.* quòd si res sint quæ servari possunt, vel etiam immobiles, tutor easdem nisi justa subsit causa, ejus approbatio, judicis inquisitio & decreti interpositio adsit, alienare nequit. *l.16. l.22. C. h. t. tot. tit. C. de prædiis & aliis rebus min. sine decreto &c.* Carpzovius *p.2. const.11. defin.28.* in tantum ut rei absq; decreto judicis à tutore alienatæ & traditæ ne quidem dominium transferatur. *l.10. & seqq. C. de præd. & aliis rebus minor. &c.* 5tò. tutor munera solennia parentibus cognatisque mittere potest. *l.12. §.3. ff. h. t.* nec remuneratoriam donationem facere prohibetur. Rolandus à Valle *vol. 2. cons.18. n.61.* Carpzov. *p.2. constit.11. def.48.* 6tò. tutor debet contractui pupilli ad sui validitatem adhibere authoritatem. *l.2. ubi glossa C. de autoritate præstanda.* plures casus reperies apud citatum Johann Werndle in suo patrocinio pupillorum, *l.1. cap.6. per totum.*

4. Altera pars concernit periculum tutorum & curatorum, id est custodiæ & culpæ non casus fortuiti. Wiesenbach *p.1. disput. ad ff.51. th.10.* & quidem duobus modis periculo administrationis se exponunt, omittendo si undiquaque sciverint se tutores datos. *l 5. §. fin. ff. h. t.* & administrationem omiserint quod pupillus probare debet. *l.6. ff. h. t. l.1. §.1. ibidem.* sed magistratus qui in subsidium tenetur hodie solet tutores cogere per præcepta pœnalia & alia remedia ut administrent.

5. 2dò. Omittendo inventarii confectionem obstringitur tutor, *l.7. ff. h. t.* actione nimirùm ad interesse, institutâ factâque æstimatione per juramentum in litem, *l.7. princ. ff. h. t.* nisi pater prohibuerit, ut tamen hoc casu retineat tutor pro se consignationem bonorum, vel si bona pupilli ferè nulla, vel si sine inventario quantitas bonorum probari potest, vel si defunctus repertorium fecit & subscripsit ex quo probatur, vel si mater vidua inventarium fecit, vel si tutor à necessitate reddendæ rationis est liberatus, & denique si inventarium pupillo damnosum. Brunnemannus *ad cit. l.7. ff. eodem.*

6. 3tiò. Rerum tempore periturarum distractione intermissâ vel dilata. *l.7. §.1. ff. h. t.*

4tò. pupillum indefensum relinquendo. *l.30.ff.h.t.* 5tò. mores pupilli in educando negligendo. *l.12.§.3.ff.eodem.* ubi domini loco habentur tutores, non quando spoliant. *l.27.* & Brunnem. *ibidem.* 6tò. debita & chirographa deperdita non exigendo vel renovando. *l.15. l.46. §.fin. l.57. ff. h. t.* 7mò. Diligentiam non adhibendo quam paterfamilias quisquis rebus suis bonâ fide adhibuisset. *l.33. ff. eodem.* 8vò. sibi non solvendo quando est creditor. *l.9. §.5. ibidem.* Werndle *patrocin. pupill. l.1. c.2. pag.76. in fine.*

7. Vel committendo. 1mò. si dolum vel culpam committit in administratione *l.7. §.7. ff. h. t.* 2dò. malè contrahat *l.7. §.2. ibidem.* 3tiò. si nimium eroget *l.12. §.2. eodem.* 4tò. donando *l.22. & l.46. §.7. ff. h. t.* item 5tò. supervacaneas lites suscipiendo. *l.9. §.6. eodem. dictus* Werndle *citato loco* zum Zehenden. *pag.79.*

8. Hodie quando agitur adversùs pupillos in judicio statim solent ex observantia ipsæ citationes indistinctè contra tutores decerni, nec observatur discrimen utrum tutor ipse litiget an verò litiganti pupillo præstet autoritatem, & tutor debet agnoscere bonam fidem non autem malam causam defendere, siquidem non est violanda justitia in utilitatem pupilli, nec Ecclesiæ, nec principis nec civitatis nec piæ causæ, & si malam causam defendendam suscepit, non imputabit pupillo expensas. *l. cit. 9. §.6.* & Brunnem. *ff. h. t. & cent. 3. dec. 16.* imò si contumax sit, hoc sibi soli nocebit. Faber *C. l.8. t.7. def.5. n.3.*

9. In transactione requiritur judicis decretum, præsertim si immobilia & mobilia quæ servando servari possunt, causa concernat. *cit.* Brunnem. *in l.46. §.7. ff. h. t.*

10. Tutor conventus pro alio tutore habet beneficium ordinis ut excutiatur prius ille qui gessit, unde sequitur eum qui habuit tres tutores quorum unus gessit, sed relicto concursu decessit, debere prius in concursu creditorum convenire tutoris gerentis hæreditatem, sed hæc regula limitatur. 1mò. ut non habeat locum in eo qui alteri administrationem mandavit. 2dò. nec in eo tutore qui satisdationem à contutore accepit, quia & hic alteri mandasse administrationem videtur. 3tiò. ut in non gestis seu neglectis non connexis iis quæ gesta sunt non habeat locum, nam in non gestis omnes æqualiter tenentur sine beneficio ordinis; nisi divisa fuerit tutela. Brunnem. *ad l.55. ff. h. t.* ergò in malè gestis locum habet beneficium ordinis, ut gerens primò conveniatur & excutiatur. *autor in l.8. & 9. C. h. tit.*

Actio sive imploratio officii judicis ex l.3. §. item si dividi ff. hoc tit. sequentem in modum concipi potest.

Præmisso titulo.

11. Es hat Mauritius Ziegler Handelsmann uns endsgemeldte 3. in seinem aufgerichten Testament seinen verlassenden Pupillen zu Vormündere ernamset/ die wir nach dessen vorgegangener publication von Ewer Edel Ehrenvest. und Fürs. behörig bestätigt/ die inventation fürters vorgenommen und vollendet worden/ also daß wir nun im Werck begriffen sind / der würcklichen administration uns zuunterziehen. Wann aber die Pupillen nicht wenig Landgüter/ und neben dem Hauß eine starcke Handlung haben/ die wir 3. constituirte Vormündere pro indiviso zuadministriren nit füglich vermögen / in dem ein oder der ander mehr die Handlung und der dritte den Güter-Bau verstehet: Weswegen wir uns mit einandern verabredet / daß ich N.N. die Landgüter samtl. verwalten/ wir NN. NN. aber der Handlung vorstehen und selbige behörig versehen sollen; Als ersuchen wir Ewer Edel Ehrenvest und Fürs. hiemit dienstl. dieselbe di-

se unter uns besserer administration halben gemachte Theilung ex officio zubestätigen/ und jeden bey der ihm zugeeigneten Verwaltung Inhalt *l.3. §.9. ff. de administratione & periculo tutorum &c.* handzuhaben beliebens tragen wollen. Worüber wir des grg. Erfolgs erwartend verbleiben.

Tit. 8. ff. lib. 5. tit. 59. C. de autoritate & consensu tutorum & curatorum.

1. AUtoritatis præstatio dicitur negotii liciti inter vivos quod à pupillo pubertati proximo geritur, expresſè & purè interveniens præsentis tutoris probatio. *l.8. ff. h. t.*

2. Necessaria autem tutoris autoritas est præsertim in illis causis ex quibus conditio ejus fit deterior. *l.9. ff. eodem.* respectu negotii à pupillo gesti ut subsistat, non verò respectu tutoris ut is præcisè autoritatem suam interponat, & actum cum pupillo gestum approbet. *l.17. ff. ibidem.* nec obstat *l.fin. §.4. C. de administrat. tutor.* quia distinguendum est inter defensionem judicialem & inter autoritatis interpositionem. Struvius *exerc. 31. thesi 45.*

3. Dicitur autem pupillus conditionem suam deteriorem facere quoties adversario vel jus in re vel jus ad rem adversùs pupillum acquiritur, in hisce enim causis citra autoritatem tutoris contractis, licet illi qui cum eo contrahant, obligentur, pupillus tamen ne naturaliter quidem obligatur. *l.59. ff. de obligat. & act. l.41. ff. de condict. indebiti, princ. Instit. de autoritate & consensu tutor.* ubi §.1. dicitur. namque placuit meliorem quidem conditionem licere eis facere etiam sine tutoris autoritate, deteriorem verò non aliter quàm cum tutoris autoritate. *l.11. ff. de acquirendo rerum dominio. l.28. in pr. ff. de pactis.* Johann Werndle *patrocinio pupill. l.2. cap.1. §.ult. pag.106.* ubi dicit rarissimè à pupillis minoribus contractus celebrari, ideóque supervacaneum esse multa de hisce adducere.

4. Consensus curatoris requiritur, 1mò. in negotiis quæ super rebus à minore curatorem constitutum habente ineuntur. *l.3. C. de restitutione in integrum.* 2dò. in judicio *l.2. qui per se legitim. standi &c.* nec remittere actionem competentem potest. *l.2. C. h. t.* in criminalibus minori datur advocatus. *DD. in l.4. C. ibidem.*

Tit. 9. ff. quando ex facto tutoris vel curatoris minores agere vel conveniri possunt. lib. 5. tit. 39. C. eodem.

1. EX licitis factis administrationem vel contractum significantibus, quia minor agere & conveniri potest, hunc teneri nullum dubium est, ex illicitis gestis tutoris, cùm delictum dolus vel simile quid commissum, ne ex dolo alieno quis lucrum vel ex delicto alterius commodum percipiat, neque pupillo neque in pupillum datur actio. *l.3. ff. h. t.*

2. Ex contractu super rebus pupilli non potest regulariter tutor deposito officio conveniri nam hoc casu res eum non amplius tangit, & actiones quas ex necessitate muneris subierat in pupillum minoremque jam sunt translatæ. Anthonius Perezius *C. h. t. n.1.* itaque durante tutela vel cura actio in tutores curatoresque tantùm dirigitur, ut ex bonis minorum satisfaciant. Ex mutuo pupillo dato si pecunia in hujus utilitatem versa non appareat, ipse tutor condemnatur ad exemplum Magistratus qui mutuam pecuniam nomine civitatis accepit. Brunnem. *in l.5. §.1. ff. h. t.*

Tit. 10. ff. lib. 5. tit. 43. C. de Suspectis tutoribus & curatoribus.

1. SUspectus tutor vel curator est qui non ex fide tutelam vel curatelam gerit, licet solvendo sit. *§.5. Inst. h.t. l.5. C. eodem.*

2. Suspectum possunt postulare non tantùm patruus pupilli & parentes utriusque sexus, sed & cognati, affines, imò ipsi adulti seu puberes cum consilio tamen cognatorum, quia publica hæc actio est, & judex ex officio suspectum tutorem removere potest. *l.3. §.4. ff. l.6. C. h.tit.* reformatio politica *de anno* 1577. *tit.* 32. *§.3.* admittuntur quóque mulieres necessitudine junctæ, nec distinguendum cujus sint famæ. Brunnem. *in dictam l.6. C. eodem.* attentâ saltem hic earum propensâ voluntate.

3. Subjectum. omnes tutores trium specierum suspecti accusari & convicti removeri possunt, imò corporali vel pecuniaria pœna pro delicti commissi gravitate puniendi veniunt. *l.4. C. h. t.* quo casu judex superior exercet suam jurisdictionem. Bachovius *ad Treutlerum vol.2. disput.7. th.3. l.c.*

4. Aliàs judex cognoscens de suspectis tutoribus & curatoribus est quilibet ordinarius Magistratus constituendi facultatem ex citata ordinatione politica, Imperii sanctione vel statuto habens.

5. Causa constitutiva hujus delicti suspecti tutoris & curatoris est jus civile Romanum primarium nimirùm *ll. 12. tabularum. l.1. §.2. ff. h.t.*

6. Constituenda hæc est accusatio susceptâ & adhuc durante tutela *l.11. ff. l.1. C. h.t.* moribus hodiernis hæc suspecti postulatio rarius instituitur, attamen propterea non omninò nulla est. Manzius *tract. de tut. tit.10. q.10. num. fin.*

7. Materia objectiva consistit in actibus dolo gestis & non ex fide, si quis nimirum grassatus sit in tutela aut sordidè egerit vel perniciosè, vel pupillo aliquid interceperit ex rebus pupillaribus. *l.3. §.5. ff. h.t.* in summa si quæ justa causa inter quam, præter quam plurimas à Werndle *in patrocinio pupillorum lib.4. cap.2. & 3.* recensitas, reputatur inimicitia tutoris erga pupillum & parentes ejus, nec non si alimenta eidem præstare studio omiserit, quæ judicem movit quare in tutela versari nequeat, deinde si post ordinationem non confecto inventario res pupilli attigerit, tunc quasi dolo malo id fecisset, ut suspectus removetur & juratur contra eum in litem. *l.24. C. de administrat. tutorum.* & Brunnem. *n.3.* Maulius *de tutelis tit.12. pag.195. vers. & hoc usque.*

8. Effectus hujus postulationis est interdictio administrationis donec cognitio fiat, unde curator interim in locum ejus ordinandus est *§.7. Inst. h.t. l.7. C. eodem.* 2dus. est ipsa remotio si scil. condemnatus sit. *l.4. §.3. ff. h.t.* 3tius. ob dolum remotus fit infamis. *§.6. Inst. l. fin. C. h.t.* si illud in sententia expressum sit, aliàs æstimationem servabit. *l.4. §.1. ff. eodem.* secus si ex culpa & segnitie jubetur abire. *l.7. §.1. l. fin. C. h.t.* non obstat quod dolo culpa æquiparetur *l.7. §.1. modo citata. l.4. ff. de magistrat. conveniendis.* quia id tantùm ad causas pecuniarias pertinet, & ad infamiæ irrogationem extendendum non est, cùm certæ sint causæ ex quibus infamia irrogatur, quibus culpa lata annumerari nequit. nec adversatur citata *l.7. §.1.* cùm distinguendum sit inter remoti infamationem & inter remotionem, quæ cum illa non semper est conjuncta.

9. Cessat hæc postulatio si mortuus sit tutor dum adhuc accusatio peragitur. *§.8. Inst. h.t.* deinde si tutela sit finita. *l. penult. ff. h. t.*

Actio

Actio adversus tutorem ratione malæ administrationis suspectum institui potest sequentem in modum.

Præm. præm.

10. Es ist dem Löbl. Magistrat grgl. bewußt / auch auß dem aufgerichten Inventario sattsam zuersehen / daß meine liebe verstorbene Eltern mir ein zimliches Vermögen an ligend und fahrendem verlassen / dessen übele von dem bestätigten Vormund und curatore N. N. bishero geführte administration ich nicht allein von verschidenen vertraulich hören müssen / sondern auch in dem Werck selbsten verspühre / daß inner zehen Jahren zu meiner Nothdurfft auf die dißfahls nicht unterlassene Anmahnungen gar nichts von ihm erhalten können. Sintemahlen nun in den Rechten und zwar

tot. tit. Instit. ff. & Cod. de suspectis tutoribus & curatoribus.

außtrücklich verordnet ist / daß gegen sothane verdächtige Vormünder und Curatores Klag und Inquisition vorgenommen / und nach Befindung an Ehren auch Leib und Gelt pro gravitate facti & doli patrati abgestrafft und removirt werden sollen: So gelangt dannenhero an den Löbl. Magistrat mein legales gehorsames Bitten / ersagten suspecten Vormündern zu so baldiger Leistung öffters begehrter aber nicht erhaltener Rechnung anzustrengen / selbige in Beyseyn meiner und meines Beystands scharff verhören zulassen / und da wie nicht zuzweiflen einige Unterschlagung meiner Mittlen sich eräugen wird / alßdann gegen denselben / Inhalt der Rechten und zwar nach Anleitung *l. 1. §. fin. ff. & l. fin. C. de suspectis tutoribus* behörig zuverfahren / refusis ab ipso refundendis & damnis causatis. Hierüber etc. plura de hac actione habet Mevius *ad jus Lubecense lib. 1. tit. 7. art. 5. per totum.*

Alia actio ad removendum tutorem ob segnitiem tutelam malè administrantem.

Præmisso titulo.

11. Ewer Edel Vest und Hochwol. kan ich auß naher Anverwandtnuß demüthig anzubringen nicht unterlassen / was gestalten der meines verstorbenen Schwagers unmündig hinterblibnen zehen Kindern ex officio verordneter Vormünder seiner Pflegschafft sich wenig annimt / von der Kinder Schuldnern nichts eintreibet / und die Güter in grossen Abgang kommen zulassen verursachet / also daß so diser wegen seiner Faulheit und Liederlichkeit nicht abgeschafft / und ein fleissiger angenommen wird / die Waisenkinder an ihrem Vermögen grossen Abgang leiden werden / weßwegen sie endlich bey ihm Vormünder dessen Vermögen täglich in Abnemmen gerahtet / sich schwerlich werden erhollen können.

Gleich wie nun der Kinder Wolfahrt unvermeidlich erfordert / daß ihr Vermögen durch fleissigste Verwaltung conservirt, und wo möglich vermehrt werde / solches aber bey disem fahrlässigen Vormund / der seines geleisten Eyds wenig eingedenck / nicht zuerwarten ist / und dahero propter ejus ignaviam & negligentiam die remotion verdient,

prout *l. 3. §. 4. l. 7. §. 1. ff. & l. 3. C. de suspectis tutoribus* disponunt.

quippe hæcce pigrities & oscitantia dolo æquiparatur. *l. 226. ff. de verb. signif.*

Johann Werndle *patrocinio pupillorum lib. 4. cap. 2. pag. 350.* Paulus Montanus *de tutelis cap. 36. reg. 3. n. 8. 9. l. 5. C. de suspectis tutoribus.* Mevius *ad jus Lubec. p. 1. tit. 7. art. 5. n. 5. & 26.*

Also ersuche auch Ewer Edel Vest und Hochwl. hiemit ganz demüthiglich/Dieselbe geruhen auß angeführter allzu warhaffter Ursach/ disen tutorem tanquam suspectum auß seiner geflissenen Saumseligkeit von der Verwaltung zuthun/ einen andern fleissigern an dessen statt zuverordnen/ ihme die Leistung der Rechnung/ und darauf die Außlieferung dessen so wegen der Pflegkinder unter seinem Gewalt befindlich/ ernstlich aufzulegen/ damit dem neuen tutori solches zur administration behändigt werden könne: Wolten aber dieselbe nach geleisteter Rechnung vor gut befinden/ daß demselben ein curator zugefügt werde/kan ich es wol geschehen lassen/ wann nur allein meines Schwagers Kindern consulirt wird. wie

Maulius *de tutelis tit. 18. pag. 702. vers. cæterum statuirt.*

Welche adjunction doch secundùm JCtum Modestinum allein statt findet/ wann der tutor den pupillen mit Verwand- oder Schwägerschafft zugethan ist/ dergleichen in disem ex officio constituirten nicht vorhanden *l. 9. ff. de suspectis tutoribus.*

mithin ohnmaßgeblich der dispositioni juris ratione seiner Entlassung zuinsistiren seyn wil/ warumben auch das officium judicis gebührend anrüffe/und der nöthigen Verfügung mich getröste.

Liber 27. tit. 1. ff. lib. 5. tit. 62. C. de excusationibus.

1. CUm tutela sit munus publicum à quolibet cive suscipiendum nisi excusationem legalem proponendam habeat. Maulius *de tutela cap. 18. in initio.*

2. Hæc excusatio est justa immunitatis à tutela vel cura allegatio ex privilegio vel qua alia causa gravi ac probabili competens. Vultejus *ad pr. inst. h. t. n. 4.* quatenus scil. illa consideratur ut jam proposita in actu exercito, si verò consideretur essentialiter quatenus in persona tutoris radicatur, est jus seu facultas habendi liberationem à tutela necessariò obeunda. *l. 15. §. 11. l. 21. §. 1. ff. h. t.*

3. Causa excusationis efficiens est lex causas in titulo præsenti recensitas introducens, causa impulsiva verò ipsa æquitas. *l. 1. pr. ff. de vacat. & excusat.*

4. Subjectum sunt omnes denominati tutores & curatores cujuscunque generis, *l. 2. §. 5. ff. b. t.* excipitur is qui patri promisit se liberorum fore tutorem. *l. 15. §. 1. ff. eodem.* & qui sua manu in testamento tutorem scripsit postea curator factus se excusare nequit.

5. Objectum est tutela & cura ipsa.

6. Forma consistit in eo partim ut hæc excusatio apud competentem Magistratum per tutorem denominatum aut ejus procuratorem præsentibus pupilli propinquis proponatur. Partim in tempore, ut intra 50. dies continuos in urbe à tempore cognitionis numerando fiat. *l. 13. §. 1. l. 38. ff. h. t.* Werndle *patrocinio pupillorum lib. 1. cap. 3. pag. 42.* proponenda autem hæc excusatio aut vivâ voce aut libello, *l. 13. §. 10. ff. eodem.* ratio quia hæc cognitionem causæ requirit, quæ sine libello expediri nequeunt. *l. 9. §. 1. ff. de off. procons. l. 71. ff. de regulis juris. & l. 105. ibidem.* & demum ab excusationis rejectione per judicem facta appellatur. *l. 6. C. b. t.* & Brunnem. *l. 1. §. 1. ff. quando appellat.*

7. Excusationum causæ variæ in legibus hujus tituli passim reperiuntur quæ conominè hisce versiculis comprehensæ intelliguntur.

8. Natorum ac onerum numerus, professio & ætas,
paupertas & honor, lex priva, absentia, morbus,
junge inimicitias, litemque & pleráque habebis.

9. Præ-

9. Prædictæ excusationum causæ per modum exceptionis proponendæ veniunt: qui verò falsis allegationibus excusationem meruerunt, illi ab onere tutelæ liberati non sunt. *§. fin. Inst. h. t.* cautela itaque est ut interea pendente cognitione super admissione excusationum cum protestatione administrent.

10. Qui verò non justè dati sunt tutores aut curatores, hoc est à quibus non possunt vel oportet aut quos non oportet, aut quibus non oportet, aut quo non oportet modo, si neque confirmentur neque administraverint, sunt immunes, neque opponet eis quis quòd constituta tempora excusationis non observaverint, neque enim habent necessitatem excusationis. *l.13. §.12. ff. h. t.*

11. Legatum relictum excusando se à tutela amittitur, modò constet tutelam fuisse causam finalem: nam si alia causa appareat non amittitur: & si alia causa concurrat, tutela esset potius causa impulsiva: sic si alicui alimenta legata, hæc non præsumuntur ob tutelam, sed potius ob indigentiam legata. Brunnem. *in l.32. §. rectè ergò. l.28. ff. h. tit.*

12. Qui collegii aut corporis jure excusantur, à collegarum filiorum tutela non eximuntur exceptis his quibus hoc specialiter tributum est. *l.41. §.3. ff. eodem.*

13. Finis excusationis ut ex præmissis patescit eò tendit, ut tutor vel curator ab hoc onere liberetur & quidem tàm à suscipiendo quàm suscepto. Hahnius *per l.10. §. pen. l.11. l.20. ff. eodem.* pluribus allegationibus uti tutor non prohibetur *l.21. ibidem.* sed imperfectæ plures allatæ nihl valent. *l.15. §.11. ff. h. t.* quæ lex resistit regulæ vulgari quæ non prosunt singula, multa juvant.

Imploratio officii judicis per modum exceptionis de ipso liberando à muneris tutoris delati susceptione.

Præm. tit.

14. Es ist mir vor 3. Tagen derselben decretum behändigt worden/worauß ich ersehen/daß mich des verwichener Zeit verstorbenen Hrn. Baumanns Verlassenschafft als verordneter Vormünder unterziehen/und zu solchem Ende den 8ten hujus zu Leistung præstandorum vor dem Senatu einfinden solle.

Gleich wie aber unverborgen / daß ich nicht wenig durch das mir anhangende podagram als eine nicht mehr zuvertreiben stehende sondern mit dem Alter zunemmende Kranckheit gequälet / und in meinen eignen Geschäfften mercklich verhindert werde/ welcher affectus indem er perpetuam causam leider hat/ also auch in perpetuum excusationem verdienet.

prout Modestinus *JCtus in l.10. §. fin. & l.11. ff. de excusationibus Institut. h. tit. §.7.* Werndle *patrocinio pupillorum lib.1. cap.3. pag.38.* in terminis statuunt.

zugeschweigen daß ich noch 2. Vormundschafften zuverwalten / welche mit meinem Geschäfft zusamen genommen / mir alle meine Zeit/da ich an meiner Kranckheit nicht darnider lige / dergestalten aufreiben/daß in effectu ein belästigter Mann/und da mir mehrers zugemuthet werden wolte / unter dem onere publico & privato succumbiren müßte/da doch allen fahls ich wegen meiner Kranckheit dise beyde tutelen niderzulegen oder darvon abzubitten/und jemands anders selbige aufzugeben begehren könte/wie *l.45. §. ult. ff. de excus. & lex post susceptam. 40. ff. ibi. l.1. C. qui morbo se excusant,* ordnet.

Maulius *tract. de tutelis tit.18. pag.711. vers. octava causa est &c.*

Also bin auch genothdringt/ gegen die mir widerum von neuem aufzubürden gemeinte Vor-

Vormundschafft sothanen meinen erheblichen Einwand vorzukehren/mit legaler unterdienstl. Bitte/selbigen als in facto war zubetrachten/und mir so fort die Befreyung davon ex officio, zu folg der hierunter vor mich streitenden Rechten gedeyen zulassen. In welcher dienstl. Hoffnung verharre.

Tit. 2. ff. lib. 5. tit. 49. C. ubi pupillus educari vel morari debeat, & de alimentis præstandis.

1. PUpillo patre orbato ante omnia de educatione prospiciendum est quæ in se continet educationem & alimentationem. *l. fin. ff. de alim. vel cib. leg.*

2. Præprimis verò in hac causa sequenda est patris voluntas, *l. 1. ff. h. t.* Surdus *de alimentis tit. 4. quæst. 13. n. 2.* & sufficit conjecturata ejus voluntas: quòd si patris consilium deficiat, apud matrem vel aviam educandi sunt liberi pupilli. Montanus *de tutelis cap. 32. reg. 9. n. 251.* nisi ad 2da. convolet vota, ratio *in l. 22. C. de administrat. tutor.* expressa est. Werndle *patrocinio pupill. l. 1. cap. 7. in princ. pag. 82.*

3. Si verò inter matrem, tutores & cognatos sit controversia, in arbitrio judicis erit id determinare. Menochius *l. 2. arbitr. jud. quæst. casu* 168. qui perpendere debet personæ qualitatem id est pupilli sexum ob ejus pudicitiam defendendam, ætatem, mores, tum conjunctorum in sanguinis necessitudine. *l. 1. C. h. t.* Sic & in ulterioribus cognatis considerabit judex quis pupillo propensior, & quis à successionis spe quæ suspectum aliquem reddere possit, sit remotior, *l. 18. C. de nuptiis.* hodie plerúmque matribus etiam ad 2das nuptias transeuntibus relinquitur educatio, nisi cognati ex justa causa petant à matre binnuba separari liberos prioris matrimonii, quo casu eorum voto annuendum est. Brunnem. *in l. 1. & 2. C. h. t.* Jungitur *tit. 53. lib. 5. C. de alimentis pupillo præstandis.*

4. In decernendis alimentis à judice consideranda est qualitas patrimonii hujusque quantitas, personæ pupilli conditio & consuetudo familiæ, regionisve. Menochius *l. 2. arb. jud. quæst. casu* 169. *l. 3. ff. ubi pupillus educari deb. l. 2. C. h. t.* insimul debent determinari ea quæ ad disciplinas addiscendas sunt necessaria filiis non tantùm sed & filiabus. *l. 4. ff. h. t.* ne universus reditus in alimentando consumatur & in alimenta deputetur, sed semper si potest ex reditu quid supersit. *l. 3. §. 1. ff. ubi pupillus.* Munoz. *de ratiociniis cap. 22. n. 58. & seq.* Werndle *l. 1. cap. 7. de patrocin. pupillorum. pag. 90.* Maulius *de tut. c. 13. pag. 350.*

5. Caveat insuper tutor ne vendat proprietatem, sed potius ad mendicandum debeat mittere pupillum aut minorem victum quærere non valentem, quàm ut pro alimentis vendat proprietatem rei frugiferæ, ut tradit cum Alberico Köppen *decis. 63. n. 28. p. 1.* si nullæ adsint facultates, pupillus à tutore mittendus est ad proximos cognatos spem succedendi habentes: si verò tutor plus impenderit quàm quod est in reditibus illud repetit. Mevius *p. 4. decis.* 10. Brunnem. *in l. 2. C. h. t. n.* 12.

6. Quando autem tutor vel curator suum pupillum pupillámque penes se habet, illósque suis negotiis domesticis, opificio, mercaturæ aliique professioni suæ applicat, ita ut continuò eidem operas suas exhibere teneantur, tunc alimentorum causâ ab illis nihil exigere vel rationibus inserere potest, Munnoz *de ratiociniis cap. 22. n. 9. facit l. operarum 50. ff. de operis libertorum.* Werndle *patrocin. pupill. cit. cap. 7. pag. 92. & 93.*

Sequuntur quædam implorationes propter pupillorum educationem decernendam.

Præ. tit.

7. ES haben dieselbe mich vor 4. Wochen zum Pflegvatter des verstorbenen Hrn. Benedict Vogten 3en pupillen constituirt, darauf ich auch meines theils die inventation des Vermögens bestens befördern und zum End bringen helffen / also daß mich nun der Verwaltung würcklich unterziehe. Wann nun die gemeine Rechten haben wollen / daß der Löbl. Magistrat erkenne / wo die pupillen / wann verschiedene deren Befreundete vorhanden / zuverpflegen seyen / und was vor sie außzulegen und zuverrechnen stehe.

Menochius *l.2. arbitr. jud. quæst. casu* 168. Maulius *tract. de tutelis tit.* 13. *vers. modus autem sive qualitas & quantitas alimentorum. pag.* 349. *facit l.* 1. *§.* 1. *ff. ubi pupillus educari deb. l.* 1. *C. ibidem.*

Als bitte Ewer Edel Ehrenvest und Weißh. hiemit geziemend sich gefallen zulassen / die berührte der Pflegkinder Anverwandte hierüber beförderlich zuvernemmen / und darauf einen gewissen Schluß zuverfassen / welchem da er mir zur Beobachtung eingehändigt wird / schuldige Folg geleistet / und so fort den angewiesenen Personen die pupillen übergeben werden sollen. Gleich nun dises so wol zu meiner Pflegkinder bessern education, als meiner Sicherheit gereichet; Also wil auch der grg. Verordnung hierüber gewärtig seyn rc.

Alia imploratio officii judicis à matre pupillorum facienda & judici exhibenda ut hi liberi ad educationem à tutore subtracti restituantur.

Præm. tit.

8. EWer Edle / Ehrenv. und Wolweise mag klagend nicht bergen / was gestalten die 2. meinen 3en vatterlosen Kindern jüngsthin verordnete Vormündere / mir dieselbe auß purem Neid auß der Auferzucht und Kost entzogen / und N.N. N.N. zur Verpflegung übergeben. Wie schmerzlich nun mir vorkommet diser meiner Kinder zuermanglen / zumalen da ich versichert / niemand das ihnen auch mit übermässiger Bezahlung wegen ihrer Säuberung verrichten und thun wird / wozu mich die natürliche müterliche Zuneigung treibet / solches können Ewer Edle Ehrenv. und Wolw. auß eigenen vätterlichen Gemüthern zu ihren liebsten Kindern leicht ermessen; Wann dann die Rechten verordnen / daß da zwischen der Kinder rechten Muter und den Vormündern wegen der Auferzucht und Unterhaltung Streit entstehet / alßdann sie die Muter der pupillen erwachsenen Brüdern und übrigen Anverwandten vorzuziehen seye / cùm lex multum confidat de matris amore erga suam prolem ita ut nullus amor parentum superare queat.

l.ult. C. de curatoribus furiosorum. Menochius *arb. jud. quæst. l.*2. *casu* 168. *n.*7. *&* 8. Maulius *tract. de tutelis cap.* 13. *pag.* 338.

Und hoffentlich mir niemand mit Warheits Grund wird darthun können / daß nicht währender meiner Ehe der Haußhaltung zur Gebühr vorgestanden / mithin mir zur nicht geringen Unehr gereichet / daß man mir der leiblichen Muter die Kinder entziehen / und andern von aller affection gegen sie (um des blossen Gewinns willen dise verlangend) entfehrnet / übergeben wil; Als gereicht an E. Edel Ehrn. und Wolwl. mein demüthiges legales Bitten / Dieselbe geruhen ersagten mir abgeneigten Vormünder per decretum aufzulegen / mir meine leibliche ihre alleinige Pflegkinder unverzüglich widerum zuüberantworten / und mir das ex officio vor sie gewidmetes Auferzucht- und Unterhalt-Gelt für-

tershin richtig zubezahlen. Hierüber Richterl. Erkantnuß und Verfügung mich getröstend verbleibe.

Cautela pro tutore si pupilli patrimonium exhaustum sit æris alieni exsolutione.

Großg. Hochgeehrte Herren.

9. ALs auf die mir aufzutragen grgl. beliebte Tutel des verwichener Zeit mit Tod abgangenen Martii hinterlassener 2er Kinder/ ich zu Aufrichtung des Inventarii mit denen darzu deputirten Herren concurrirt, und das sich erzeigte Vermögen selbigem einverleibt/ nicht weniger das hervor gekommene æs alienum verzeichnet/ und ich an dises Abtilgung gekommen/ hat dises leider das ganze vorhandene also verschlucket/ daß vor die Pflegkinder zu ihrem Unterhalt gar nichts mehr übrig ist. Gleich nun bey ermanglendem patrimonio die administration und vormundschafftl. Amt von sich selbsten vergehet und aufhöret; über das einem Vormund die Verpflegung der Vormundschaffts-Kinder so wenig auß eigenen Mittlen zuzumuthen/ als hergegen die Rechten denselben hievon würcklich befreyen.

lex 3. §. sed si egeni. 6. ff. ubi pupillus educari. & Brunnemannus *in l. 2. C. de alimentis pupillo præstandis. n. 12.*

Allwo der Author setzet/ daß wann die pupilli ganz keine Mittel haben/ der Vormunder keines Wegs verbunden seye dieselbe ohne Hoffnung der Widerüberkommung auß eigenem Gut zuernehren/ cùm officium nemini debeat esse damnosum per vulgata, sondern Befügnuß habe sie ihren nächsten Anverwandten zuzuschicken/ oder gar der Obrigkeit zu übergeben. Also habe auch bey solcher der Sachen Bewandtnuß Ewer Edl. Ehrenv. und Wolw. um die Erledigung von sothaner in facto exspirirten Vormundschafft anzusuchen/ und zugleich zur Erkantnuß stellen sollen/ ob nicht dise 2. pupillen auß angeführten Rechten ihren nächsten Verwandten N. N. N. N. zur Verpflegung würcklich zuzuschicken/ und dise Necessität ihnen ex officio aufzulegen. Hierüber etc.

Tit. 3. ff. de tutelæ & rationibus distrahendis, & utili curationis causa actione. liber 5. tit. 51. C. arbitrium tutelæ.

1. INter actiones diversas, quæ hoc titulo contra tutores proponuntur & oriuntur ex administratione, prima est actio directa, quâ pupillus contra tutorem experitur, ut res juxta inventarium restituat, rationes reddat, reliqua solvat, & damnum præstet *l. 1. princ. §. 1. ff. h. t. & seq.* in quam venit dolus, lata & levis culpa à tutore præstanda. *l. 7. C. arbitr. tutelæ.* quod favore pupillorum introductum, & hæc culpa levis etiam in non acquisitis lucris attenditur, adeò ut tutor ad interesse teneatur. *l. 4. C. arbitr. tutelæ.* Maulius *de tutelis cap. 19. pag. 719.* verbi gratiâ, si voluit quis pupillo legare, quod impediit tutor. hæc culpa levis similiter præstanda si nomina ipse contraxit tutor. Brunnem. *in l. 7. C. arbitr. tut.* Vocatur hæc actio etiam arbitrium tutelæ, quòd hujus judicii potestas omnis sit in arbitrio judicantis. Gothofr. *ad rubr. h. t.*

2. Si tutor reddere rationes nolit, per mandata sine clausula ad id compelli potest: nam quæ alicujus officii sunt per talia mandata sine claus. mandari possunt: confici autem debet liber rationum ut contineat annum, diem, mensem, locum, data, accepta, cui dedit, à quo accepit, & sic sigillatim distinctè & clarè omnia comprehendat, ut ex eo veritas vel falsitas apparere possit. *citatus* Brunnem. *ad l. 1. §. 3. ff. de tutelæ & rat.*

3. Si plures dati sint tutores & omnes administrarunt atque solvendo reperiantur si conveniantur tutelæ judicio, dividitur actio inter eos pro portionibus virilibus exemplo fidejussorum. *l.1. §.11. ff. h. t.* sed hæc divisio post rationes redditas & omnia liquidata est intelligenda, quando jam de executione ob reliqua agitur, nam aliàs non est audiendus si ipse separatim rationes reddere velit. *autor cit. loco.*

4. Prædicti plures tutores coram uno judice conveniendi sunt qui scil. eorum omnium judex est. *l.5. C. arbitr. tutelæ. l. 2. ff. de quibus causis ad eundem judicem.* ne causæ continentia dividatur *l.10. C. de judiciis.* Igitur si tutores à diversis judicibus sive diversis jurisdictionibus dati sint, coram supremo omnium judice conveniri debent, & aliàs unus sine alio reddere nequit rationem, cùm simul tota reddi debeat ab omnibus, nisi uni tantùm administratio injuncta, vel ab ipso judice sit divisa. Brunnem. *in l. cit. 5. C. arbitr. tut.*

5. Hæredes ob fraudulentam administrationem tutoris ad interesse conveniri possunt, & si pupillus eligat unum tutorem qui administravit ex aliis, tunc hic utiliter petere potest, ut sibi cedatur actio, & sic beneficium cedendarum actionum habet, sive ex communi sive ex alterius culpâ conveniatur, quod hoc fine fit & petit, ut si ad meliorem fortunam alter pervenerit, actionem contra eum instituere valeat. *l. 1. §.13. ff. h. t.* licet habeat utilem actionem sine cessione. qui autem ex dolo suo quid præstitit pupillo, nec potest petere cessionem, nec utilem habet actionem, *dicta l. 1. §.14. ff. eodem.* cùm proprii delicti pœnam subierit. Brunnem. *in l.6. C. arbit. tutelæ.* Sed si ob communem dolum conveniantur tutores, beneficium divisionis locum habet, ex æquitate, nimirum hoc intelligendum de dolo in omittendo commisso. Brunn. *in l.2. & 3. C. de dividenda tutela n.12.*

6. Actioni huic tutelæ non præscribitur longo tempore 10. vel 20. annorum quia est personalis civilis, rei persecutoria ex quasi contractu, bonæ fidei, competens hæredibus in hæredes, infamat. *Inst. de pœna temerè litigantium.* sed per 30. annos à adepta pubertate numerandos. *l.3. C. de præscript. 30. annorum.* igitur tutor ejusque hæredes ad hoc tempus ad reddendas rationes conveniri queunt. Et licet testator redditionem rationum prohibuerit, tamen id tutori non prodest. *l.5. §.7. ff. de administrat. tutelæ.* sed tantùm scrupulosa inquisitio remissa videtur *l.119. ff. de legatis.* 1. & culpâ tantùm remissa levis non verò dolus. Munoz. de Escobar. *de ratiociniis c.5. n.16.* Tuschus *lit. T. conclus. 442. n.19.*

7. Cessat hæc directa actio, si ab uno ex tutoribus pupillo satisfactum sit, nam tunc adversùs reliquos amplius agi nequit. *l.15. ff. h. t.* cùm minori nihil absit qui de præda magis quàm de damno sollicitus est. *l.25. ff. de administrat. & peric. tut.* 2dò. si actio tutelæ omnibus tutoribus sit remissa, nam uni tantùm facta non prodest contutori. *l. 1. C. de transact.* nec obstat *l.45. ff. de administrat. tut.* quia distinguendum an liberatio facta sit in solidum an verò non. Donell. *ad dict. l.1. C. de transf.* 3tiò. ob probatum nomen à curatore minori dato *l.19. ff. h. tit. l.44. ff. de administ. tut.* pupillo tamen per restitutionem in integrum succurri testatur. Manzius *tract. de tut. p.2. tit.3. q.10. n.98.* & Wiesenbach *ad ff. disp.52. h. t. th.21.*

8. Præterea tutores & curatores quóque tenentur communibus actionibus ex delicto ipsorum commisso descendentibus, veluti furti, damni, injuriæ, condictione furtivâ si aliquam rem quæcunque sit interceperint, abstulerint, averterint. *l.1. §.22. & l.2. ff. h.t.* tam finitâ tutelâ quàm durante illâ, *§.23. ibidem.*

9. Quæ actio describitur quòd sit personalis, oritur enim ex obligatione quæ in furtum incidit, civilis, perpetua, arbitraria, quæ præcipuè finitâ tutelâ datur pupillo ejusque hære-

hæredibus adhoc ut tutor duplum non quidem totius intereſſe ſed veritatis reſtituat. *l.*1. *§.*20.*ff. eodem.* quod ex rebus pupilli durante tutelâ abſtulit vel intercepit. quæ actio eſt de rationibus diſtrahendis. Struvius *exercit.*31. *th.*68. Maulius *de tutelis cap.*19.*pag.*720.

10. Similiter ex hoc titulo datur actio utilis tutelæ tanquam ſpecies utilis negotiorum geſtionis actionis minori vel furioſo ejuſque hæredi adversùs curatorem ejuſque hæredes etiam durante curâ, ut ea quæ ex curatione habet, reſtituat, & quicquid ob damnum dolo, culpâ lata & levi datum minores amiſerunt, vel cùm poſſent non acquiſiverunt reſarciat. *l.*4. *§.fin. l.*13. *in fine ff. h. t. l.*7. *C. arbitr. tutel.* ſiquidem omnia quæ in directa tutelæ actione veniunt, & hic præſtari debent. Maulius *de tutelis cap.*20. *pag.*729.

Sequitur actio tutelæ directa minori adversùs tutorem finitâ eâ competens.

Præmiſſo titulo.

11. Was Wol E.E.E.F. und Wl. iſt grgl. bekannt/ was maſſen dieſelbe in verwichenen Jahren auf Abſterben meiner lieben Eltern zu meinen Vormündern Hrn. N.N. N.N. verordnet / die auch krafft gehabten tutorii ſelbige bis hiehero ohne darüber ihrer ſchuldigen Obligenheit nach außgeſtellter Formal-Rechnung verwaltet. Wann aber berührte Vormundſchafft ſich mit meiner erreichten Pubertät denen gemeinen Rechten zu folge würcklich geendigt / anerwogen ein Vormund ſelbige ſo wenig zucontinuiren / als der minderjährige darunter länger zuſtehen getrieben werden mag.

*l.*46. §.4. & Brunnemannus *ff. de adminiſtratione & periculo tutorum.* Eſpach *ad Carpzovii forenſ. p.*2. *conſt.*11. *def.*10. *n.*10.

Beſonders da der Minderjährige entweder einen curatorem zu ſeiner Güter Verwaltung begehren kan/ oder der Herr Richter ihme denſelben ex officio zubeſtellen hat.

Brunnemannus *in l.*27. *ff. de tutoribus & curatoribus.* reformatio politica *de anno* 1548. *§.*1. *&* 3. von Pupillen. Maulius *de tutelis cap.*20. *pag.*723.

Und dann auf ſo offtmaliges von mir beſchehenes gütliches Erinnern ermeldte beyde geweſene Vormündere die Rechnung zur behörigen examination herauß zugeben immerhin cunctiren / gleichwol mir daran mercklich gelegen iſt/ um zuwiſſen/ wie ſie mit dem meinigen die Zeit über gehauſet/ auch was von dem Vermögen noch vorhanden ſeyn möge; Als erſuche zuforderiſt E. Wol E.E.E.F. und Wl. hiemit gehorſaml. Sie wollen mir jetzund einen curatorem ex officio verordnen/ und erwehnte beyde Vormündere krafft angezogener Reichs-Conſtitution und Statt-Rechts/ zu forderſamer Außlieferung einer vollſtändigen Schluß-Rechnung anweiſen / fürters ſelbige per deputatos in mein und curatoris Gegenwart wol verhören laſſen / und da ſie alle Einnahm und Außgab ſchuldiger maſſen beſcheinigt/ darauf zu Außlieferung des herauß ſpringenden Receſſes / Ueberantwortung ligenden und fahrendens Inhalts Inventarii, ſo dann Leiſtung deſſen ſo etwann durch ihre Fahrläſſigkeit mir abgangen und zum Schaden gereichet/ ernſtlich anhalten/ nach welchem Erfolg ich ſie durch eine General-Quittung diſes obgehabten vormundſchafftl. Geſchäffts halben frey ſprechen wil. Hierüber das Obrigkeitl. Amt um die nöthige Verfügung nochmalen inſtändigſt anruffend verbl.

Alia actio ſuper defectibus in examinatis rationibus inventis diſcutiendis.

Præmiſſo titulo.

Nach

12. Nachdem ich und mein curator bey vorgewesener Verhör vormundschafftl. Rechnung nicht wenige Anmerckungen gemacht/worinnen die Vormündere nicht allerdings der ihnen obgelegenen Schuldigkeit nachgekommen / sondern in verschiedenen Sachen sich fahrlässig erwiesen / und mir auch meinem Vermögen würcklichẽ Schaden verursacht; welchen sie mir zuersetzen unaußflüchtig verbunden sind/

l.1.§.1.ff. de tutelæ & rationibus distrahendis. l.7. C. arbitrio tutelæ. Brunnemannus *ibidem.* Carpzovius *p.2. const.11. def.35.* & Espach *ibidem.*

zumalen da die Vormündere ins gemein von allem was sie gethan und thun sollen / Rechenschafft und Vergnügen zugeben schuldig.

Maulius *de tutelis tit.19. pag.719.*

Als überreiche hiemit sothane Anmerckungen / mit legalem gehorsamen Bitten/denen berührten tutoribus solche zu ihrer Verantwortung zucommuniciren/ und fürters in denen Puncten welche sie nicht Rechts beständigst abzuleinen und alle Schuld von ihnen abzuwenden vermögen / behörig zuverdammen / und exequendo zur Ersetzung anzuweisen. Hierüber ꝛc.

Actio contra tutorem de distrahendis rationibus.

Præmisso titulo.

13. Als von meinem bisher gewesenem Vormund die längst verlangte Rechnung außgeliefert/verhört/der Ueberschuß in die Summ gebracht/fürters die Außlieferung Inhalts Inventarii gegen mir vorgenommen worden/ und man an die Rubric von Silbergeschirr gekommen/thäten 12.silberne Löffel/6.Becher und ein Pocal neben einem Saltzfaß/welche samtl.Stück unter die gezehlt werden/so man wol aufheben kan/würcklich ermanglen/und da ich deren restitution verlangt / mußte der Vormund gestehen/daß er selbige gegen seine verpflichtete Obligation angegriffen/distrahirt und das erlößte zu eigenem Behuff verwendet hätte / sich zu des simplen Werths Ersetzung erbietend.

Gleich wie nun die heilsame Rechten über die ordinari Vormundschaffts Action denen pupillen die actionem de distrahendis rationibus gegen einen solchen untreuen Vormündern darreichen. *l.1.§.23.ff. de tutelis & rationibus distrahendis:*

und mit der condictione furtiva ex delicto descendente concurrirt.

citatâ l.1.§.20.ff. ibidem.

Ja dise in duplum rei æstimatæ sive in inventario taxatæ secundùm veram æstimationem und nicht affectionem eingeführt ist.

per dictam l.1.§.20. l.2.§.2.ff. eodem. Montanus *de tutel. cap.38. n.105.& seq* Mauli⁹ *de tutelis tit.19.pag.720.& 721.vers.datur pupillo etiam adversùs tutorem &c*

Und dann die jetzt libellirte Stück in berührtem Inventario mit 108.fl.30.kr. im Werth würcklich angeschlagen sind/ mithin nach jetzt angezogener Rechtlr.Verordnung mir den 2fachen Werth darvor zuerlegen er Vormund gehalten ist;

Also gelangt auch an den Löbl. Magistrat mein gehorsam abgenöthigtes Rechtl.Bitten dickbesagten Vormund auß seiner gethanen eigenen Bekantnuß verübter Unterschlagung/zu schleuniger restitution der libellirten 217.fl.als in den Rechten taxirtes Interesse veritatis ex officio zuverdammen/ und exequendo auf die erzeigende Saumseligkeit von ihm einziehend mir zuzueignen. Hierüber gewüriger Verfügung mich getröstend verbl.

Actio utilis tutelæ contra curatorem minoris constitutum ad reddendas rationes sæpe exactas.

Præmisso titulo.

14. ES ist dem Löbl. Magistrat unentsuncken/welcher massen mir nach meiner Minderjährigkeit im 15ten Jahr / da der gewesene Vormünder von der künfftigen curatel Uebernemmung abgebätten/N.N. zu einem curatoren meiner Mittlen ex officio constituirt worden / der währender meiner 7.jährigen Abwesenheit alles unter Handen gehabt/und weder dem Löbl. Magistrat jemals über die geführte Verwaltung gebührende Rechnung geleistet/ noch mir selbige auf mein öffters gethanes Erinnern außzuliefern gedencket. Wann aber ein jeder curator dem Minderjährigen über die verrichte administration, auch währender derselben Fortsetzung/ Rechenschafft zugeben schuldig.

l.4. §.fin. l.16. §.1. ff. de tutelis & rationibus distrahendis. l.26. ff. de administratione tutelæ. l.7. C. arbitr. tutelæ. Maulius *de tutelis tit.20. pag.729.*

Als flehe daher den Löbl. Magistrat hiemit gebührend an/gehorsaml. bittende/ersagtem curatori bey willkührlicher Gelt-Straff anzubefehlen/ innerhalb 4. Wochen die ihm zuverfertigen obligende Rechnung / nach der Landrechtl. Form eingericht/mir außzuhändigen/ um solche zuforderist zudurchgehen/meine Erinnerungen/da einige dabey wie sonder zweifel vorfallen/darüber zuentwerffen/und darauf begehren zukönnen/daß jemands ex officio verordnet werde / vor welchem selbige in beyder Gegenwart zuexaminiren und zudispungiren wäre. Richterl. grgl. Verordnung mich getröstend verbleibe.

Tit. 4. ff. de contraria tutelæ & utili actione.

1. CONtraria tutelæ actio competit tutori vero adversùs pupillum, si aliquid necessariò vel utiliter impendit in rem ejus, ad repetendum illud ab ipso pupillo. *l.1. ff. h.t.* idem est in curatore *l.cit.1. §. hæc actio &c.* adolescentis, furiosi, prodigi, & ventris nomine dato finito judicio. *l.1. §.2. & 3. ff. eodem.*

2. Dicta actio est prætoria, personalis ex quasi contractu descendens, rei persecutoria in simplum stricti juris, perpetua, concessa hæredibus & in hæredes. *l.3. §.fin. ff. h. t.* & minimè infamat. *Institut. de pœna temerè litigantium. §.ex quibusdam. l.furti. §.fin. ff. qui notantur infamia.*

3. Præfatæ personæ possunt etiam ea quæ sibi vicissim debentur repetere per viam compensationis, exceptionis vel reconventionis: quoniam cui datur actio, multò magis exceptio, & non obstat exceptio rei judicatæ si hæcce tacitè præterita. *l.7. §.1. ff. de compensation.* sed si reprobata fuerit compensatio & quæcunque alia exceptio à judice, dum tutorem vel curatorem condemnavit tutelæ judicio directæ, & condemnatus non appellando acquievit, posteà illud repetere nequit, mediante compensationis & simili exceptione. *l.1. §.4. ff. eodem.*

4. Imò contraria actio competit tutori etsi tutelæ judicio contra eum non agatur, quoniam nonnunquam pupilli idcircò agere nolunt, quod ipsis nihil debeatur, sed potius in eos impensum fuerit plus quàm quod illis abest. *l.1. §.8 ff. ibidem.* & repetit tutor vel curator omnes factas necessarias expensas pro pupillo. *l.3. C. de administrat. tut.*

5. Quod si tutor vel curator se pro pupillo vel minori obligavit, prædictam actionem contrariam habet antequam solvit ad se liberandum à suscepto obligationis nexu, vel ut sibi

ſibi præſtetur indemnitatis cautio. *l.3. ff. de tut. & ration. l.6. ff. h. t.* ſcil. quando tutor vel curator per novationem in ſe recepit obligationem, vel beneficio excuſſionis renunciavit: nam aliàs ante minorem cum effectu conveniri nequit. Brunnem. *in l. cit. 6. eodem.* quia ei abeſſe id videtur in quo alii obligatus eſt, ideò peræquè liberationem poſtulat actione negotiorum geſtorum. *per l.28. ff. de negotiis geſtis.*

6. Cæterùm tutela finitur variis modis qui hiſce verſiculis continentur.

7. Suſpicio, crimen, mors, conditio, ſtatus, ætas,
tempus, cauſa, ſolent tutelæ ponere metas. *l.4. ff. de tutelis & ration. diſtrahendis.*

8. Contrarii modi quibus tutela ex parte pupilli finitur, ſunt pubertas, capitis diminutio ex utriuſque perſona, mors civilis & naturalis.

Actio tutelæ vel curatelæ contraria ſic concipi poteſt.

Præmiſſo titulo.

9. Es iſt dem Löbl. Ober-Amt grgl. bekannt/ was maſſen in verwichenen Jahren deß verſtorbenen Peter Barthen hinterlaſſener pupillen/ minderjährigen Vormunder (curator) ex officio conſtituirt, und von mir die Vormundſchafft (curatel) in ſchuldiger Treu alſo verwaltet worden/ daß nach abgelegter Schluß-Rechnung bey derer Verhör/ mir an bahrem Gelt vor die Pflegkinder (Minderjährige) zu ihrem Nutzen unvermeidlich verwendet und außgeleget/ 270. fl. bahr herauß gebühret.

Gleich nun die Rechten die contrariam ſive viciſſitudinariam tutelæ (curatelæ) actionem eingeführt/ auf daß die Vormünder (curatores) deſto ehender diſes beſchwerliche Amt übernemen mögen/ in dem ſie wüſſen/ daß was ſie bey erheiſchender Noth oder Nützlichkeit ihrer untergebenen/ und deren Güter von eigenen Mittlen vorſchieſſen/ oder ſich bey andern zu ſelbſtigen Schuldnern verbinden/ durch diſe action wider erlangen können; Und aber meine bey denen Minderjährigen (majorennibus) dißfahls öffters gethane Erinnerung gar nichts verfangen wil/ wordurch ſie eine nicht geringe Undanckbarkeit gegen mich kundlich verüben/ welche Johann Werndle *patrocinio pupillorum lib.4. cap.6.* hefftig allen Minderjährigen und majorennibus unterſaget/

da doch ſie zu Erſtattung meiner in der Rechnung gutgeheiſſenen Außlag ohnwiderſprechlich obligirt ſind. *l. hæredem 5. ff. de contraria tutelæ & util. act.* citatus Werndle *lib.4. cap.5. pag.396. & ſeqq.* Maulius *de tutel. tit.19. in fine.*

Ja über das mir von der Zeit da ich mein Gelt zu Vorkommung der pupillen (Minderjährigen) bevor geſtandenen Schadens außgelegt/ der gewohnliche Zinß/ ſo 16. fl. beträgt/ gebuhret. *per l.3 §.4. ff. de contraria tutelæ & util. act.*

Und ich bey ihrer Grobheit nicht zuruck zulaſſen weiß/ beſonders weil dem Vormund oder curatori das Amt in ſeinen Mittlen nicht ſchädlich zuſeyn.

§. tutores 3. Inſtitut. de obligation. quæ quaſi ex contractu. l.3. §. contrarium judicium 1. ff. eodem titulo.

Alſo befinde mich/ der meinen Pflegkindern (majorenni) alle præſtanda geleiſtet/ ſonſten mich der compenſation oder eines andern Retentions-Mittels per modum exceptionis bedienen wurde/ genöthigt/ das Löbl. Ober-Amt gehorſaml. zuerſuchen/ erſagten Minderjährigen (majorenni) per decretum ernſtl. aufzulegen/ mir entweder inner beſtimmenden Judicial-Friſt die libellirte 270. fl. mit 16. fl. Zinß bahr zuvergütigen/ oder gewärtig zuſeyn/ daß durch Angreiffung ihrer Mittel mir executivè zu dem mei-

meinigen verholffen werde. Hierüber der Ober-Amtln. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 5. ff. & lib. 5. tit. 45. C. de eo qui pro tutore, prove curatore negotia gessit.

1. HÆc actio directa competit pupillo vel minori contra illum, qui gessit negotia eorum tanquam tutor vel curator, cùm sciret se talem non esse tamen fingebat se esse, vel quòd ignoraverit se esse, ad reddendam administrationis rationem obstrictum. *l. 1. in princ. & §. pro tutore ff. h. tit.*

2. Prædicta actio est personalis prætoria in simplum, persecutoria rei, stricti juris, perpetua, non infamans, quippe in dubio pœnæ sunt moliendæ, competens hæredi in hæredem, singularis, ad hoc ut ratione redditâ reliqua una cum usuris præstet. *l. 1. §. 8. ff. eodem.* & damna quæ ipsius dolo, lata vel levi culpâ illata sunt, resarciat. *l. 4. ff. ibidem.* cùm idem judicium sit de protutore quàm vero tutore ex mandato administrante. Brunnem. *in l. ult. ff. cit. tit.* Imò ad inventarii confectionem, nec non ob neglecta & non gesta ea quæ aliàs gesturus erat. obstringitur *l. 1. §. fin. ff. eodem.*

3. Nec improbabilis est eorum sententia statuentium pupillum habere etiam tacitam hypothecam in bonis protutoris. facit *l. 19. §. 1. ff. de rebus autorit. judic. possidendis. l. fin. ff. de rationibus distrahend.* Maulius *de tutelis cap.* 14. *§. bona quoque protutoris. pag. 684.* Faber *C. l. 8. t. 7. def. 2. n. 1. à die suscepti officii.*

4. Contra hunc protutorem locum invenit exceptio falsi tutoris quàm debitores opponere possunt etiam post litem contestatam, & in quacunque judicii parte. *arg. l. 24. ff. de procurat.* Brunnemannus *l. 2. C. h. t.* cùm non omnis procurator sit bonæ fidei homo, sed quidam dolo malo se tales esse simulent & pro veris tutoribus venditent, qui meritò pro falsis reputantur, quæ remedia nimirùm rescissorium & refusorium contra gestum negotium cum tali protutore introducta sunt pro deceptis, ut ostendunt *l. 1. §. 6. l. 7 §. 1. & l. 9. imò totus titulus 6tus.*

5. Contraria protutelæ actio datur ipsis gerentibus se pro tutore vel curatore adversùs pupillum vel minorem, si aliquid necessariò vel utiliter de suo impenderunt in rebus pupilli vel minoris quod æquum. *l. fin. ff. h. t.*

Actio protutelæ directa competens minori sic formari potest.

Præmisso titulo.

6. Einem Löbl. Ober-Amt gebe gehorsamlich zuvernemmen/ was gestalten in meiner Minderjährigkeit N. N. sich der tutel und curatel über mich würcklich und also angemasset / gleich ihm solche von Rechten gebührt hätte/ und er darzu von dem ordentln. Magistrat bestellt und confirmirt worden wäre / da doch er wol gewußt/ daß er hierzu keine Befügnuß gehabt/ oder dessen leichtlich eine Gewißheit erlangen können. Gleich wie dann er N. N. mit Recht sich diser meiner Vormundschafft und curatel nicht / sondern thätlich unterzogen/ kein Inventarium über mein elterliches Verlaßthum aufzurichten Sorg angewendet/ noch dißfahls einige erforderende Pflicht über treue verrichtende Verwaltung abgeleget / am wenigsten aber mir auf mein einige zeithero gethanes Antreiben behörige Rechnung behändigen wil/ einbildend daß gleich wie er mit ungewäschenen Händen sich der Mittlen angenommen / und damit nach Gefallen verfahren/

also

also er sich auch mit eben solcher Beliebung dessen wider entschlagen und befreyen könte/ da doch ein jeder protutor zu allem demjenigen unwidersprechlich verbunden ist/wozu die Rechten einen ordentlin. Vormunder verpflichten. *l.*1. *in princ.&* §.*protutore.* & Brunnemannus *in l.ult.ff. de eo qui pro tutore prove curatore negotia gessit.*

Also ersuche auch disem nach das Löbl. Ober-Amt inständiglichen / dasselbe geruhen wolle erwehntem N.N. als sich vormals erwiesenem protutori ex officio ernstl. aufzulegen forder samst ein richtiges mit einem Eyd bekräfftigendes Inventarium über mein Vermögen/wie es zur Zeit da er dessen sich unterfangen/beschaffen gewesen/und in welchem es an beweg-und unbeweglichen activ und passiv Schulden bestanden / außzuhändigen/ und darneben wegen der bisherigen Verwaltung eine vollständige Rechnung unter genugsamer Bescheinigung der Einnahm und Außgab zuverfertigen und zuediren/ um welcher beyder Mittheilung ich auf den nicht außbleibenden Erfolg gehorsaml. gebätten haben wil/ damit mich samt einem der Sach verständigen darinn ersehen/weiters informiren / meine Nothdurfft darauf allen fahls habend hierwider einwenden / fürters zu der Verhör geschritten / und hernach zu Leistung præstandorum auch Interesse und Schaden gegen ihn protutorem verfahren werden könne/ siquidem ad perpetrata per dolum latam & levem culpam imò & ad omissa tenetur, si alius qui gesturus erat adfuerit, quem adfuisse probabo. *l.*1. *§.9.ff. hoc titulo.*

Hierüber Ober-Amtl. grgl. Willfahr und nachtrücklicher Verordnung mich getröstend verbleibe.

Tit. 6. ff. quod falso tutore autore gestum esse dicetur.

1. EDictum prætorium adversùs falsos tutores propositum duo complectitur capita, quæ continentur *in l.*1. *§.*1. *& l.7.princ.ff.h.t.* in primo promittit se facturum restitutionem omnibus ex causa extraordinaria scilicet ignorantiæ *l.*1. *§.6. & l.2. ibidem.* qui per inscitiam cum pupillo falso tutore autore rem gerente contraxerunt, cujus exemplum aliquod apparet *in l.*10. *eodem.*

2. Requisita hujus concessionis de in integrum restituendo sunt. 1mò. ut falsus tutor dolo autor fuerit. *l.7. in princ. &* §.1. *h.t.* 2dò. ut contrahentes ignoraverint autorizantem falsum tutorem esse. *l.*1. *§.6. ibidem & l.2.* nisi agens sit minor 25. annis. tunc scientia ei non nocet. *l.4. eodem.* 3tiò. ut totum negotium ex mera falsa autoritate gestum sit, secus si magistratus confirmaverit qui facit id valere quod aliàs invalidum est. *arg.l.38.ff. de adopt. l.2.ff. de confirmando tutore.* Gailius *l.2. obs.*1. *n.*19. *& per totum.*

3. In 2da. edicti parte prætor pollicetur actionem in factum contra falsum tutorem quæ est personalis nimirum ex dolo *l.7.* §.1. *ff.h.t.* quæ intra annum datur ei qui cum pupillo falso autore tutore contraxit ejusque hæredibus & successoribus adversùs falsum tutorem non pupillum, ad hoc ut quod actoris interest,in tantam pecuniam condemnetur. *l.7.pr.ff. eodem.* quibus verbis continetur non pœna sed vera rei æstimatio præstanda idque exinde patet,quòd plures falsi tutores teneantur in solidum,& unius solutione reliqui liberentur. *l.7. §.4.ff.h.t.* non obstat *l.9.* §.1. *ff. eodem.* quippe aliud est punire seu coercere, & aliud esse pœnale seu actori aliquid præter id quod abest attribuere. Oldendorp *classe 4ta. act.35. n.8.*

4. Hujus exemplo utilis quoque actio ipsi pupillo conceditur adversùs falsum tutorem si quid damni ex falsa gestione ejus accepit. *l.fin.ff.h.t.*

5. Hodie rarò pupilli contrahunt & non permissum ipsorum bona immobilia alienare, nisi desuper impetrato magistratus cum causæ cognitione decreto, ideò actionum formulæ hic & sequent. tit. omissæ sunt.

Tit. 7. ff. de fidejussoribus & nominatoribus & hæredibus tutorum & curatorum. lib. 5. tit. 57. eodem.

1. HIc titulus demonstrat, quando actiones tutelæ directæ & contrariæ etiam adversùs fidejussores, nominatores tutorum vel curatorum, qui nominatores etiam interdum patiuntur se nominari fidejussores tutoris, vel nomina in acta publica referri, *l.4. §.3. ff. h. t.* dari vel ipsis tutoribus competere possunt, sed etiam contra hæredes tutorum, ubi notandum quòd quis possit tutò quidem postulare pro liberis impuberibus tutores sed non nominare, nominando enim & affirmando obligamur. *l.4.* § 4. *in fine ff. eodem.*

2. Hæres tutoris non tenetur ex levi culpa sive sua sive ipsius tutoris sed tantùm ex dolo & lata culpa, excipiuntur *in l.1. C. de hæred. tutorum.* 3. casus, 1mò. si in casu levis culpæ à defuncto admissæ lis contestata. 2dò. si lucrum captatum. 3tiò. si quid gratiæ datum. Brunnem. *ad §.1. l.4. ff. h. t.* Carpzov. *p.2. const.11. def.35.*

3. Ex propria persona hæredes conveniuntur in 4tuor casibus. 1mò. si hæres à defuncto inchoata executus fuerit. *l.60. ff. de adm. tut. l.4. ff. h. t.* ea enim quæ à tutore inchoata sunt ab hærede ejus expediri debent, modò sit major 25. annis & masculus. *l.1. pr. eod.* sicut evenit in aliis negotiis prout liquet *ex l.40. ff. pro socio.* 2dò. si rebus pupillaribus se immiscuerit *l.4. & l. fin. pr. ff. h. t.* 3. si pecuniam pupillarem in arca tutoris inventam consumpserit, tunc ad hujus redditionem cum usuris tenetur. *dicta l.4. §.2. ibidem.* & 4tò. si pecuniam quam tutor stipulatus est exegerit. *l. citata 4ta.*

4. Hodie à tutoribus non præstatur cautio fidejussoria sed tantummodò juratur ab ipsis super fideli administratione peragenda sub hypotheca omnium bonorum, quæ hypotheca etiam pupillis tribuitur per jus commune. *l.20. C. de administrat. tutorum. l.44. ff. ibidem.* Mollenbec. *cent.2. devis.49. l.d. addit. n.37.*

Tit. 8. ff. lib. 5. tit. 55. C. de magistratibus conveniendis.

1. SI in prioribus titulis enumeratæ personæ ad resarciendum damnum pupillorum patrimonio illatum non sufficiant, tunc ultimo loco illis datur actio subsidiaria in magistratum si vel minus idoneos tutores dederit, vel eventualiter circa cautionem non sufficienter pupillis prospexerit. §.2. *Inst. de satisd. tut. l.1. pr. & §.4. ff. h. t.*

2. Prædicta actio subsidiaria est personalis civilis ex SCto. dicta utilis *l.5. C. h. t.* quod cœteris actionibus quibus pupillorum indemnitati consulitur adjecta sit descendens ex quasi contractu vel fidejussione, cùm magistratus negligens circa pupillorum securitatem habeatur pro fidejussore. *l.6. ff. h. t.* ad hoc ut damnum quod impuberes vel adolescentes passi sunt magistratus præstet. *l.1. §.6. ibidem.*

3. Alia est causa dicti magistratus ipsius, alia ejus hæredis. Magistratus omne periculum ex dolo lata & levi culpa contingens suscipit ferendum. *l.4. h. t.* non verò casu fortuito *l.1. §.11. ff eodem.* Sed hæres ejus tantùm de culpa dolo proxima id est lata tenetur. *cit. l.4. ibidem.* quæ est exceptio regulæ. *l.2. §.2. ff. de verb. oblig. l.2. C. h. t.*

4. Probatio ejus quòd satisdatio à tutoribus præstita sit, vel causæ cognitio præcesserit an bona tutorum sufficiant, incumbit magistratui, nam alterutrum hodie sufficit. Brunnem. *ad l.1. §.13. ff. h. t.* Montanus *de tutelis c.32. reg.7. n.63. l.11. ff. de probationibus.*

5. Cœ-

5. Cœterùm Magistratus hodie obstrictus est ex officio nemine petente tutorem eligere,& ad munus subeundum compellere,& si non fecerit,poterit & debebit puniri,pupillisque omnia damna ac interesse refundere. ordinatio politica *Imperii de anno* 1548. & 1577. & certum est quòd is qui ad faciendum & curandum obligatus est, etiam absque interpellatione vel requisitione in mora constituatur. Schraderus *de feudis p.10. sect.* 28. *n.* 10. licet rarius hoc tempore magistratus ob omissionem quid præstet. Mevius *ad Jus Lub. l.1.t.7. a.3.n.56.*

6. Multum tamen interest an dolum commiserit an culpam in non constituendo idoneo tutore: si plures sint qui dolum commiserunt, ii in solidum conveniuntur, si culpam saltem pro portionibus virilibus *l.7.ff.h.t.* si modò tempore depositi officii utérque solvendo. *l.3. C. de probat.* & beneficium divisionis datur uti administratoribus civitatum. Brunnem. *ad dictam l.7.ff.h.t.* quando autem tutores tempore depositi officii solvendo fuerunt,non potest conveniri magistratus,quia tunc debebat conveniri tutor. *l.* 5. & Brunnem. *C.h.t.*

Actio subsidiaria adversùs Magistratum pupillo competens sic formari potest.

Præmisso titulo.

7. Deroselben kan unterthänigst klagend nicht bergen/ daß als vor 12. Jahren mein Vatter N.N. zu N. verstorben/ und mir nebenst einigen ligenden Gütern eine zimliche Bahrschafft und andere Activ-Schulden verlassen/ der Magistratus daselbsten N.N. zu meinem Vormund zwar bestellt/aber in seine Mittel/ob er auch über dise Verwaltung gnugsam gesessen/ und solvendo wenige Erkundigung eingenommen/ massen es sich vor 8. Jahren begeben/ daß er Vormünder wegen viler vorher gemachter Schulden/ worvor er seine immobilia vor der übernommenen tutel verschriben gehabt/ flüchtigen Fuß gesetzt/ auf welches die creditores hypothecarii anteriores zu ihren Unterpfändern gegriffen/ selbige distrahirt, und nicht so vil übrig gefunden worden/daß mein durch disen ungnugsam bestellten tutorem angegriffenes patrimonium hätte ersetzt werden können: gestalten wie nach formirter Einnahm und Außgab sich klar erwiesen/mir annoch 270.fl. liquido außstehet/ daran ich keinen Häller von Seiten des entwichenen Vormünders zuerheben weiß/ als der in concursu creditorum kein prælationis privilegium anzuziehen gewußt/und derhalben nachgesetzt werden müssen. quia hypotheca pupillorum incipit à die cœptæ tutelæ. Maul. *de tut. c.14. pag.686.*

Allermassen nun versehenen Rechtens ist/daß da der ordinarius Magistratus, dem laut der ordinationis politicæ de anno 1548. und 1577. die Bestellung tüchtiger Vormünder obligt/ hierunter fahrlässig gewesen/ und seine Pflicht nicht beobachtet/ den dem pupillen hierauß zugewachsenen Schaden disem zuersetzen verbunden seye.

l.1. princ. & §.4. ff. h. t. Instit. §.2. de satisdat. tutor.

Und derentwegen hierunter pro fidejussore gehalten wird. *l.6. ff. ibidem.*

So gelangt an Ewer Fürstl. Durchl. mein unterthänigst rechtliches Bitten Dieselbe geruhen beklagtem Magistratui ernstln. anzubefehlen/mir entweder das ermanglende mit 270.fl. auß eigenem Vermögen bahr zurefundiren/ oder zuerweisen daß er mit Verordnung des entwichenen falliten mir einen tüchtigen Vormünder verschaffete/welche probation ihme de jure obligt

l.11. ff. de prob. arg. l.1. §.13. ff. hoc tit. Carpzovius *p.2. const.11. def.41. n.10.*

womit

womit er wegen des sich ergebenen widrigen Außgangs nicht aufzukommen vermag/und folglich mir ex sua culpa sive negligentia den Abgang gut machen muß.

dictus Carpzovius *allegata def.*41. *n.*8. facit *l.* 1. *§.*6. *ff. h. t.*

Gleich dann der pupillorum favor dises libellirte erheischet/und dises Schadloßhaltung wegen die actio subsidiaria in magistratum vi ordinariæ jurisdictionis tutorem non satis habilem & tutum constituentem, eingeführt worden ist; Also getröste mich auch der gnädigsten Fürstl. Verordnung in tieffester Unterthänigkeit 2c.

Tit. 9. ff. de rebus eorum qui sub tutela vel cura sunt sine decreto non alienandis vel supponendis. lib. 5. tit. 71. eodem. & tit. 72. quando decreto opus non est.

1. ALienatio est omnis actus qui rem ponit extra bona minoris, vel ejus usum aufert aut diminuit, uti sunt oppignoratio, ususfructus, servitutis impositio, imò repudiatio legati intuitu pupilli *l.* 5. *§.* 8. *ff. h. t.* venditio purè facta, donatio, permutatio, transactio &c. & sic alienatio est hìc actus quo dominiũ vel aliud jus in re transfertur *l.* 1. *C. de fundo dotali. l.* 4. *C. de præd. & aliis rebus minor.* Caspar Klock. *tom.* 2. *cons.* 52. *n.* 1. Faber *in Cod. l.* 2. *t.* 23. *n.* 8.

2. Ut autem alienatio prædii minoris sit licita & permittatur requiritur 1mò. justa causa scil. æs alienum urgens quod aliunde solvi nequit, vel similis necessitas puta dotis, donationis propter nuptias & alimentorum conjunctarumque personarum, non obstante particulâ tantum *in l.* 12. *C. h. tit. & l. fin. eodem.* verbo duntaxat, quia hæc non excludunt causas similes & majores. Gothofredus *ad dictam l.* 12. quod etiam de fiscali debito intelligendum. *cit. l. fin. C. ibidem.* 2dò. causa non debet tantùm allegari sed etiam probari, ideóque non expediendum est hoc decretum per libellum & subscriptionem sed causæ sufficientem cognitionem citatis partibus. *l.* 71. *ff. de reg. juris* & Bronckhorst *ibidem. l.* 6. & 8. *C. h. tit.* adeò ut licet causa alienationis approbetur, ea tamen si postea falsa reperiatur, nullum sit decretum. *l.* 5. *C. eodem.* vel si sine cognitione decretum interpositum. Werndle *patr. pupill. l.* 3. *c.* 2. *per totum.* Fabianus de Monte *de emptione q.* 5. *princ. n.* 95. & *seq. pluribus.*

3. In hac causæ cognitione considerandum an aliundè æs alienum ad solvendum debitum conflari potuerit, an non aliæ res sint quæ utilius distrahendæ, & an hæc prædia commodius obliganda quàm vendenda, & 2dò. ne plus distrahatur vel sub pignore accipiatur quàm opus sit ad exsolvendum æs alienum. *l.* 5. *§.* 9. *ff. h. t.* 3tiò. ut pupillus vel minor à tutore vel curatore fuerit defensus. 4tò. ut venditio fiat sub hasta & præcedente licitatione. *l.* 7. *§.* 8. *ff. de minoribus.* demum 5tò. ut sequatur decretum. Sed hoc decreto non opus quando fuit voluntas sive ultima sive in contractu patris. *l.* 1. *C. quando decreto non opus est.* deinde si pater emit cum pacto de retrovendendo, filius hoc petente venditore potest revendere sine decreto, quia fit ex necessitate præcedentis contractus, & minor contractus fidem tantùm solvit.

4. Porrò omnia quæ servando servari non possunt, licitè sine decreto alienantur. *l.* 22. *C. de administr. tut.* Brunnem. *ibidem.* Sic prohibitio alienationis sine decreto pertinet etiam ad res mobiles quæ servando servari possunt. *l.* 1. *§.* 1. & 2. *ff. de rebus eorum qui sub tut.* Werndle *patroc. pup. l.* 3. *cap.* 1. *pag.* 192. aliæ quæ ultra triennium non durant, alie-

nari

nari queunt. *l. ult. C.* & Brunneman. *h. tit.* Mevius *ad jus Lubec. lib.* 1. *tit.* 7 *art.* 11. *n.* 33.

5. Venditio prædii in executionem rei judicatæ quóque procedit & ob hypothecam. *l.* 1. *C. eodem.* Imò pater qui eſt legitimus tutor ſeu adminiſtrator bonorum liberorum & hos habet in poteſtate ex neceſſitate etiam ſine decreto alienare poteſt, modò pater ſit majorennis & fuerit æs alienum. *l.* 8. *C. de bonis quæ liberis.* Brunnem. *ad l.* 7. *§.* 2. *ff. h. t.*

6. Quod ſi requiſita ſuperiùs allegata in alienatione prædiorum minoris non fuerint obſervata & cauſa non ſufficiens deprehendatur, tunc illa à tutore vel curatore facta minimè ſubſiſtit, ſed poteſt minor quando ad majorennem pervenerit ætatem, bona alienata vindicare nec opus habet reſtitutione in integrum. Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 11. *def.* 29. ſiquidem minor bonorum ſine decreto alienatorum manet dominus. *l.* 15. *& ſeqq. C. de præd. & aliis rebus.* tamen bonæ fidei emptori tenetur reſtituere pretium exſolutum *l.* 10. & 11. *C. cit. tit.* non malæ fidei emptori. Eſpach *in Carpz. dictâ def.* 29. *n.* 7. una cum meliorationibus & uſuris ſi pecunia in ejus utilitatem ceſſit. *l.* 14. *&* 16. *C. h. t.* ne minor cum alterius damno in lucro verſetur, attamen non ſufficit pecuniam ad minorem perveniſſe, niſi etiam inde locupletior factus ſit *l.* 27. *§. prædium in fine ff. de minoribus.* quod emptori probandum incumbit niſi minor authoritate curatoris contraxerit. *l.* 16. *C. h. t. dictus* Carpz. *in fata def.* 29. *n.* 7. *& ſeqq.* Si verò pupillus prædii alienati ſaltem b. fidei poſſeſſor fuerit, tunc ipſi competit actio publiciana. *l.* 5. *§.* 2. *ff. h. t. §.* 4. *Inſt. de action.* vel ſi utile dominium habuerit actio Emphyteuticaria ei conceditur ut in caſu *l.* 3. *§.* 4. *ff. h. t.* quod ſi uſusfructus alienatus fuerit ut *in l.* 3. *§.* 5. *eodem.* uſusfructus vindicandus erit. *tot. tit. ff. ſi uſusfr. petatur.* & reſtitutio ſemper intelligenda eſt cum omni cauſa id eſt fructibus & acceſſionibus. Brunnem. *in l.* 14. *C. h. tit.* Carpzov. & Eſpach *in dicta def.* 29. *n.* 11.

7. Minor in præcitatâ alienatione ſecutâ ob defectum requiſitorum poteſt experiri ſi velit adversùs tutorem vel curatorem ob malam adminiſtrationem perſonali actione. *l.* 5. *§.* 15. *ff. h. t.* quod ſi tamen ex ſolennitatibus nihil deſit, & nihilominus minor ſe læſum eſſe dicat, reſtitutio in integrum locum habet. *l.* 3. *C. ſi tutor vel curator interven. l.* 49. *ff. de minoribus in terminis.* niſi acceſſerit publica ſubhaſtatio. *l.* 5. *C. de fide & jure haſtæ fiſcalis.* enormis tamen læſio in hac commiſſa nec non in tranſactione reſtituit minorem. Brunnem. *in dictam l.* 49.

8. Fundus minus legitimè venditus 2do. emptori quoque auferri poteſt, quia à primo emtore emit & prima emtio nulla eſt, ſicque nullum jus ſecundi quod à primi jure dependet: ſicque etiam ab emtore conſtituta hypotheca alteri nullius erit valoris, & creditor fruſtra agit contra minorem ſi ei reſtitutum prædium nulliter alienatum, cùm hypotheca in re aliena validè conſtitui nequeat. *citatus* Brunnem. *in l.* 10. *ff. h. t.*

9. Hæc prohibitio extenditur ad tranſactionem, permutationémque, licet cum evidente utilitate pupilli facta ſit: nam utilitas ſola non eſt ſufficiens cauſa ad alienationem. Brunnem. *ad l.* 3. 4. 7. 8. & 13. *C. h. tit.* 71. item in ſolutum dationem. Mevius *ad jus Lubec. l.* 1. *tit.* 7. *art.* 10. *n.* 11. Si verò minor major factus alienationem vel expreſsè vel tacitè approbaverit, ut primo caſu ſi pretium pro re accipiat vel aliud faciat quid quod priorem contractum valere præſupponat. Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 11. *def.* 31. quia facta plus ponderis habent quàm verba. Eſpach *ibidem.* & tacitè per taciturnitatem quinquennii ab impleto anno 25. computandi ſive numerandi, non obſtante *l. ult. C. de tempor. in integrum reſtituendis* ubi ſaltem reperitur quadriennium, nam diſtinguendum inter tempus reſtitutionis in integrum conſtitutum, & tempus ad alienationem nullam declarandam con-

 ceſſum.

cessum, modò titulo oneroso alienatio facta fuerit, nam si ex titulo lucrativo illa processerit, decem anni inter præsentes & 20. inter absentes requiruntur. Carpzovius *p.2. const.* 11. *def.30. in princ.* Espach *ibidem.* Brunnem. *ad l.5. §.15. ff. h.t.* tunc cessat rei alienatæ vindicatio.

Actio adversùs tutorem personalis pro restituendo fundo pupillari citra necessitatem alienato cum decreto Magistratus per subreptionem impetrato.

Præmiss. titulo.

10. Wer Gestr. Edle und Herrl. kan erheischender Noth klagend nicht verhalten/ was massen mein gewesener Vormund N.N. mir währender curatel einen Morgen Weingarten/ welchen meine Eltern sel. werth geschätzet zwar mit außgewürcktem Gerichtl. Verwilligungs-Decret an N.N. verkaufft/ohne daß die Nothwendigkeit ihn darzu getrieben/oder solche von dem Gericht examinirt und erwogen worden/gleich nun dergleichen alienationes der pupillen sonderlich bestern unbeweglicher Güter ohne die in den Rechten specialiter außgetruckte unvermeidliche Nothfähl würcklich verbotten und nichtig sind. *l.22. C. de administrat. tut. l.1. §.1. & 2. ff. de rebus eorum qui sub tutela. & l.1.2.4.10. & 11. C. eodem.* Anthon. Faber *in Cod. l.5. tit.37. defin.1. n.5.* Carpzovius *p.2. const.11. def.28. n.1.*

Obwoln dise Veräusserung dem pupillen oder minderjährigen nützlich zuseyn scheinet. Caspar Klock *vol.2. cons.51. n.18.* Brunnem. *in l.5. C. h. t. n.12.* Sande *decis. fris. l.2. tit.9. defin.* cum præjudicio. Espach *ad Carpzov. citata def.28. n.6.*

In dem die alleinige vorgebende utilität keine gnugsame Ursach ist zur Veräusserung *citatus* Brunnemannus *ad l.3.4.7.8. & 13. C. de rebus eorum qui.*

Und über das das auf des Pflegvatters ungleiches Vorgeben bloßhin absque sufficienti causæ cognitione quæ specialiter requiritur, gegebenes decretum dise nichtige Verkauffung des Stück Weingartens nicht gültig machen kan/

per l. & si præses 5. versic. si falsis allegation. C. de prædiis & aliis rebus minorum.

sondern vilmehr der Magistratus ordinarius solche Bestätigung wider aufzuheben und zucassiren gehalten ist. *citat. l.5.* Simoncellus *de decretis minorum lib.1. t.1. n.27. & 28.* Johann Werndle *patroc. pupill. lib.3. cap.1. pag.194.*

cùm talia decreta utpote sæpissimè absque ulla causæ cognitione imperitè & nimis properè in dispendium pupillorum data ipso jure nulla sint, & nec pupillis nec minoribus præjudicent. *l.5. §.9. ff. de rebus eorum qui sub tutela &c.* Gailius *l.2. obs.72.* Carpzovius *p.2. const.11. def.28. n.9. & seqq.*

Und aber ich von ersagtem meinem gewesenen Pflegvatter auf so offtmaliges Erinnern in Güte die wider Herbeyschaffung sothanen libellirten Weingartens nicht erhalten kan/ mithin die mir wegen hierunter geführter übeler administration gebührende personal action zuergreiffen genöthigt worden bin.

per l.5. §. manet actio 15. ff. de rebus eorum qui sub tutela &c.

Also gelanget auch disem nach an Ewer Gestr. Edel und Herrl. mein gehorsam Rechtl. Bitten Dieselbe geruhen zuerkennen und außzusprechen/daß Beklagter mir den Morgen Weingart widerrechtl. veräussert zusamt allen Nutzungen eingezogen und intercipirt, widerum herbey schaffen und mir überantworten/und hinwider das daher eingezogene Gelt so vil er davon verrechnet/und in meinen Nutzen verwendet worden/mit Zinß von mir

erhe-

erheben/widrigen fahls aber gewärtig seyn solle/daß er zu Erstattung des Werths secundùm affectionem angestrengt werde. Hierüber die gewürige Hülff Rechtens verlangentlich erwartend verbleibe.

Rei vindicatio pro recuperando prædio à tutore absque magistratus decreto alienato sic institui potest adversus emptorem possessorem.

Præmisso titulo.

II. DEnenselben kan klagend nicht bergen/was gestalten mein gewesener curator vor 5. Jahren/da ich in der Frembde gewesen/sich unterstanden/mir auß meinem Eigenthum 3. Morgen Wiesen ohne die geringste darzu antreibend vorhanden gewesene in den Rechten gutgeheissene Ursach und ohne außgewürcktes Obrigkeitls. Decret an N. N. gegenwärtigen deren Inhabern vor 125. fl. würcklich zuveräussern/welches wie es mir zu meiner Zuruckkunfft zuvernemmen/nicht wenig geschmertzet/also ich auch so fort beschlossen bey meiner erlangenden Majorennität/selbige von dem vermeintlichen Käuffer/der wol gewußt daß sie mir zuständig waren/gebührend zuvindiciren.

Sintemalen nun derjenige dessen Güter währender seiner Minderjährigkeit von dem curatore ohne nothwendige Ursach zur Ungebühr veralienirt worden/solche zuvindiciren rechtliche Befügnuß/und darzu keine restitution in integrum nöthig hat: anerwogen solcher Rechtlr. Einsatz nicht nöthig zuseyn scheinet/da ein actus vorgestellet wird/welcher ipso jure nichtig vorgegangen. *per l. non est vobis* 2. *C. de prædiis eorum qui sunt sub tutela vel &c. l.* 16. *ff. de minoribus in princ.* Carpzovius *p.* 2. *const.* 11. *def.* 29. *n.* 3. Perez. *C. de prædiis eorum qui. n.* 11. Brunnem. *ibidem ad l.* 1. *&* 2. *C.*

Besonders da ein minderjähriger des veräusserten Guts bey Ermanglung Obrigkeitln. Verwilligungs-Decreti Eigenthumer verbleibet. *l.* 3. *& l.* 15. *C. de prædiis eorum qui sub tutela sunt & aliis rebus &c. dictus* Carpzovius *allegata def.* 29. *n.* 4.

Welches Eigenthum in den Rechten die rei vindicationem würcket und nach sich ziehet/ *l.* 23. *ff. de rei vindicatione. l.* 16. *C. de rebus minorum & prædiis sine decreto.*

So befinde mich auch dahero gemüssigt ersagte 3. Morgen unzulässig von dem curatore mir verkäufflich begeben/widerum zuruck zuforderen/mit gehorsamer Rechtlr. Bitte ersagten Käuffern und Besitzern dahin durch Richterln. Spruch zucondemniren/mir Inhalt angezogener Rechten

worvon Johann Werndle *patrocinio pupillorum lib.* 3. *cap.* 2. *pag.* 317. auch zusehen. Mevius *ad jus Lubec. lib.* 51. *t.* 7. *art.* 10. *n.* 7.

fordersamst die Wiesen quæstionis mit allen erhabenen Nutzbarkeiten

Espach *ad Carpzov. forensia p.* 2. *const.* 11. *def.* 29. *n.* 11.

zuüberantworten und zurestituiren; hergegen bin ich erbietig/demselben so vil er beweißlich darthun wird/daß mein curator von dem Kauffgelt zu meinem Nutzen verwendet/ quod emptori probandum incumbit,

per l. 10. *&* 16. *C. de prædiis & aliis rebus minorum &c.* Carpzovius *p.* 2. *const.* 11. *def.* 29. *n.* 9. Klock. *vol.* 2. *cons.* 51. *n.* 32.

samt dem gewöhnlichen Zinß würcklich zuvergütigen.

autor allegata def. n. 5. & Espach *ibidem n.* 7. Werndle *pag.* 287.

um nicht angesehen zuwerden/daß mit eines andern Schaden meinen Gewinn zusuchen abziele.

contra l. 14. ff. de condict. indebiti.

Hierüber das Richterl. Amt um Verfügung der Gerechtigkeit gehorsaml. ansehend und mich der Willfahrung getröstend verbleibe.

Imploratio pro concedenda restitutione in integrum propter prædium cum damno non levi minoris alienatum.

Præmisso titulo.

12. Wer Edel Ehrenvest F. und Weißh. kan nicht unterlassen vorzustellen/ was gestalten vor 6. Jahren währender meiner Minderjährigkeit mein respective Vormund und Curator mir mein in der Vorstatt gelegenes Hauß und Garten auf zuvor darüber erhaltenes Verwilligungs Decretum an N.N. allhier um 600. fl. verkaufft / und dadurch mir einen nicht geringen Schaden zugefügt/ angesehen ehrliche Bürger hieselbsten mich zu meiner Anheimkunfft vergewissert/ daß beyde Stück damals würcklich 800. fl. werth gewesen / ja N.N. sich nach vorgegangenem Verkauff bey dem Käuffer angegeben/ und davor sothane 800. fl. zuerlegen/ angebotten/ aber als ihme nit feil/ darum nicht erhalten mögen. Nun habe ich nach abgelegter vormundschafftl. Rechnung erwehntē meinen Vormund zu Red gestellet/ warum er mir das Hauß und Garten quæstionis erstlich ohne erheischende unvermeidliche Noth/ dann ja er mir über die habende richtige nomina activa vor den Rechnungs-Recess 400. fl. bahr erlegen müßte/ und dann unter dem rechten Werth würcklich veräussert/ der nichts darüber zur Entschuldigung einzuwenden weißt / als daß er sich dißfahls bey dem Magistratu um die Verwilligung angemeldet/ solche erlanget/ und bey der Verkauffung sich niemand angegeben/ der mehrers dañ gelöset worden/ davor geben wollen.

Wann aber die vorschützende Außwürckung eines decreti zur Veräusserung / mit nichten zur Gültigkeit dergleichen der minderjährigen ligender Güter Verkauff etwas verfangen kan / erwogen dise öffters ohne Erkantnuß der Sachen nur obenhin voreilend ertheilt zuwerden pflegen / und deßhalben da der minderjährige den Schaden hierdurch empfunden/ klar darstellet/ durch das Recht vernichtigt werden.

l. 5. §. 9. ff. de rebus eorum qui sub tutela. Carpzovius *p. 2. const. 11. def. 28. n. 9. & seqq.*

Dann ich bereits gnugsam informirt und versichert worden/ daß bey Gebung angeregten von dem Vormund zu seiner Außflucht vorschützenden decreti die treibende Nothwendigkeit von dem impetranten nicht erwiesen worden/ keine Erkantnuß oder Untersuchung ob eine Abzahlung einer truckenden Schuld vorhanden seye/ vorgegangen/ noch man diejenige so um meine Mittel Wissenschafft gehabt/ hierüber vernommen/ auch es andern Mitlen nicht ermanglet/ über das man billich überlegen sollen/ ob es mir nicht vil besser gerahten gewesen / ein oder 200. fl. da die Dürfftigkeit wie nicht sich erzeiget/ auf Pfand aufzunemmen / als Hauß und Garten mir zuverkauffen/ dazumalen ich ja Activ-Schulden habe/ und dergleichen geringes Vorleihen leichtlich widerum erstatten können/ gleich

Simoncell. *in tract. de decretis lib. 1. tit. 1. à num. 17. usque 65.* und Caspar Klock. *tom. 2. consilio 51. n. 15.* unvermeidlich erfordern.

Ja es wird auch zu der minderjährigen Güter Verkauffung weiter de forma erheischen/ daß eine Sach wegen der instehenden Nothwendigkeit allein verkaufft werde/ so dem minori am wenigsten schädlich / ingleichem daß um eine geringe Außlag nichts so grossen Werths begeben / und die Veräusserung unter offentlicher subhastation vorgenommen werde/

werde / deme nothwendig ein interlocut des Magistrats vorzugehen/um zuwüssen daß keine mobilia oder anders vorhanden gewesen/so man füglicher verkauffen können/

prout latè deducit pro forma contractus venditionis prædiorum minorum ut subsistat & non declaretur nullus aut revocetur per restitutionem in integrum. Fabianus de Monte *tractatu de emptione quæst. 5ta. principali §. sequitur de forma & solennitate &c. n.95.*

worzu auch etliche Rechts-Gelehrte den Außspruch in der Beyurtheil erfordern/daß keine credita minoris sich befunden. Decius *cons.556. n.4.* Paris. *cons.85.n.22.* Rolandus *cons. 33. n.5. vol.5.* Klock. *tom.2. cons.51. n.17.*

2tens ich die Person namhafft machen kan / welche da mein Hauß und Garten offentlich feil gebotten und distrahirt worden/ davor 800.fl. inter licitantes zubezahlen sich entschlossen gehabt / und dem jetzigen Besitzer davor gleich nach dem vorgelauffenen nichtigen Verkauff so vil erlegen/ so er aber nicht annemmen wollen/mithin klar vor Augen ligt/daß ich da mein ligendes Hauß und Garten je ob æs alienum urgens veräussert werden müssen/ daran allein 200.fl. Verlust empfunden.

Und dann die gemeine Keiserl. Rechten dem minori oder da er majorennis worden intra quinquennium Carpzovius *p.2. const.11. def.30. in princ. &* Espach *ibidem.* wegen solchen empfindenden starcken Verlusts und darbey unterlassener requisitorum substantialium superius allegatorum die restitution in integrum vergönnen/

per l.49. ff. de minoribus. l.3. C. si tutor vel curator interv. l.11. C. de prædiis & aliis rebus minor. dictus Carpzov. *all. const. def.34. n.3. & 4.* Brunnem. *cent.1. dec.61. n.3.*

und disem nicht im Weg stehet / wann eingeworffen werden wolte / daß dises auxilium extraordinarium nicht statt finden könte/wann der minor die gemeine Rechts-Hülff zu seiner Schadloßhaltung gegen den Vormünder/

per l.5. §. manet actio 15. ff. de rebus eorum qui sub tutela &c.

oder sonsten habe prout *lex in causæ cognitione 16. ff. de minoribus* statuit.

sintemalen da dem minderjährigen durch solch extraordinarium auxilium besser geholffen werden kan/er desselben vorzüglich sich zubedienen befügt ist.

Bartolus & *DD. in l. in provinciali 3. ff. de novi operis nunciatione.* Carpzovius *p.2. const.11. def.34. n.8.*

Ueber das des Magistratus ertheiltes decretum de alienando meo prædio suburbano dises Einsatzes in vorigen Stand Erlangung mit nichten im Weg stehet.

prout *lex siquidem 11. C. de prædiis eorum quæ sunt sub tutela &c.* Oddo Sforza *de restit. in integrum. p.1. q.22. art.9.* Mevius *ad jus Lubecense lib.1. tit.7. art.10. n.4.* statuunt. *citatus* Brunnemannus *allegata dec. & num.*

Als gelangt disem nach an Ewer Edel F.F. und Weißh. mein gehorsam inständiges Ersuchen und Bitten/ Dieselbe geruhen mir ex officio den Einsatz in vorigen Stand widerfahren zulassen / und dem Käuffer meines Hauses aufzulegen/mir das Hauß und Garten cum omni causa abzutretten/ hergegen bin ich des rechtlichen Erbietens das von ihm meinem Vormund bezahlte in Rechnung gebrachte pretium, und dabeneben die Reparations-Kösten/da einige von ihm erweißlich angewendet worden/ und sich gegenwärtig erzeigen/ nach jetzig erkennendem valor zuerstatten/gleich wie textus *in l. un. C. de reputat. quæ fiunt in judicio, & l. si prædium 16. C. de prædiis & aliis rebus minorum.* Johann Werndle *patroc. pupillorum lib.3. cap.14. pag.283.* erheischen.

Hierüber der grgl. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 10. ff. & lib. 5. tit. 70. C. de curatoribus furioso & aliis extra minores dandis.

1. HÆc cura est extraordinaria quâ furiosis, mente captis, surdis & mutis perpetuo morbo laborantibus, prodigis aliisque qui rebus suis superesse non possunt, curatores constituuntur *§. 3. & 4. Instit. de curator.*

2. Dicta curatela instar tutelæ triplex est, testamentaria, legitima & dativa. dativæ locus est non nisi testamentariâ & legitimâ deficiente, & legitimæ non est locus nisi deficiat testamentaria, sic testamento quidem non minoribus, sed furiosis curatorem dari posse statuunt rectè DD. *per §. 6. C. l. ult. h. tit.*

3. Prædictis personis cura indigentibus constituuntur curatores agnati & cognati si tales existant *§. 3. Inst. de curator.* aliàs quicunque alii hodie à magistratu dantur. Imò filius potest esse patris sui furiosi & mente capti curator. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* si verò esse nolit curator necesse habet alium curatorem petere *l. 3. C. eodem.* jure novellarum autem filius curam parentis sub pœna exhæredationis negligere non debet. *novella 115. c. 3.* imò & matris furiosæ, nec non fratris aut sororis. *l. 4. ff. l. 5. C. ibidem.* imò jure novo mater & avia etiam curam filiorum & nepotum furiosorum in defectu patris suscipere non prohibentur. Manzius *tract. de tut. p. 2. tit. 10. q. 3. n. 23.* uxori autem furiosæ maritus curator dari nequit cùm difficile sit ab ipso petere redditionem rationum. *l. 14.* & Gothofredus *ff. h. t.*

4. De juramento, inventario & hypotheca in antecedentibus titulis dicta in hoc observantur quóque, & quando mente captis, prodigis & furiosis curatores dandi sunt, tunc plenissima cognitio requiritur. *arg. l. 71. ff. de regul. juris.*

5. Pupillo furioso non curator sed tutor, & minori furioso datur curator quidem non ut furioso sed minori. Brunnem. *in l. 1. C. h. t.*

6. Prodigus & furiosus in omnibus æquiparantur non tamen in delictis, quia ille retinet sanum intellectum & delinquit ex proposito, & deinde suam conditionem meliorem facere potest etiam sine curatore autore. Bronckhorst *ad l. 4. ff. de reg. jur.*

7. Ut verò prodigus de jure civili removeatur à bonorum suorum administratione, opus est magistratus decreto & bonorum interdictione. Carpzovius *p. 3. c. 6. defin. 10.* neque novum est ut ea quæ ipso jure fieri dicuntur requirant sententiam declaratoriam.

8. Solvitur hæc curatela ex persona curatoris si mortuus aut tanquàm suspectus remotus fuerit. *l. fin. §. 10. C. h. t.* vel ex persona furiosi aut prodigi, ut si ille resipuerit, aut hic sanos mores receperit. *l. 1. in princ. ff. eodem.* idem est alteruter si moriatur. *arg. §. 3. Instit. quibus modis tutela fin.*

9. Quemadmodum autem contra curatorem minori datur actio, & vice versa, ita & reliquis curatoribus adversùs curandos & vice versa datur actio & privilegium in bonis curatoris *l. 7. §. 6. in fine C. h. t.*

Liber 28. tit. 1. ff. qui testamenta facere possunt, & quemadmodum fiant. lib. 6. tit. 22. C. nec non lib. 3. tit. 26. X. de testamentis & ultimis voluntatibus.

1. TEstandi facultas non derivatur ex quodam privilegio, neque ex gratia, neque æquitate vel rigore sed ex mero atque communi jure scil. gentium proficiscitur. Schickhardus

hardus *log. jurid. loco* 1. *à subjecta materia generalia cap.*2. *n.*63. per consequens testamenta non possunt in totum tolli per statutum vel aliam legem latam. *per l.*6. *ff. de justitia & jure. autor ibi. n.*68.

2. Testamentum est voluntatis nostræ justa sententia de omni eo quoad quis post mortem suam fieri velit. *l.*1. *ff. h. t.* Carpzovius *p.*3. *const.*6. *def.*6. *n.*2.

3. Testamenta quoad originem & generalem formam sunt juris gentium, quod formam specificam seu specialem modum & solennitates ex jure civili. *l.*4. *ff. h. t. citatus* Schickhardus *loco* 1. *à subj. materia generalia cap.*2. *n.*56. Cævallos *comm. contra communes opiniones quæst.*513.

4. Causa proxima efficiens est habilitas testatoris quam habere oportet testamenti factionem tempore conditi testamenti & mortis excepto casu captivitatis. Manzius *tit. de testamentis n.* 35.

5. Subjectum activum est quilibet testamenti factionem habens, qui nec naturâ nec lege testari nominatim est prohibitus. Struvius *exercit.*32. *th.*6. quia testamenti factio est de genere permissorum & neganti hunc vel illum testari posse incumbit probatio. *l.*5. *ff. de probat.*

6. Naturâ prohibentur ob defectum animi impuberes, furiosi, mente capti, quibus annumerantur ex legis provisione prodigi. *l.*18. *ff. h. t.* sed si prodigus bene prospexerit posteritati, omninò ejus testamentum valere potest, & in causa pia, imò inter liberos valet ejus dispositio, quanquam in praxi extra pias causas vix admittantur testamenta eorum quibus bonis interdictum, nisi iterum ad administrationem admissus fuerit. Brunnem. *ad dictam legem* 18. *eodem. & centuria* 5. *decis.*23.

7. Ob defectum corporis muti & surdi simul, nisi rationis usum habeant, ad pias causas tamen mutum & surdum naturâ talem testari posse tradunt DD. *ad l.*6. *§.*1. *ff. h. t.* Surdus & mutus simul si ex accidenti talis, & literas norit, testatur validè. Brunnem. *ibidem & l.*10. *C. h. t.*

8. Lege prohibentur testari quidam ob potestatem cui subsunt servi, filii familias de bonis profectitiis & adventitiis. *l.*6. *ff. eodem.* Sed moribus nostris cùm patria potestas tàm arcta non sit, filiifamilias de omnibus bonis quorum plenam potestatem habent, testari non prohibentur Perezius *in Cod. h. t. n.*16. Wurmserus *lib.*1. *tit.*39. *obs.*16. *circa finem.* Monachi *authent. ingressi C. de SS. Ecclesiis.* hæretici *l.*4. *§.*5. *C. de hæretic.* hodie banniti & ad triremes condemnati adhuc sunt intestabiles, nec non perduelles. *ordinat. Criminal. Caroli Vti. art.*218. & qui incestuosas contraxerunt nuptias, quorum bona confiscantur. *authent. incestas C. de incestis nuptiis.*

9. Denique vasallus prohibetur de feudo testari. *cap. un. de feudi successione*, cùm feudi dominus non sit, & in spe jus quæsitum agnatis ex investitura primi acquirentis. Perezius *in Cod. tit. qui testam. fac. possunt*, auferri nequit, *n.*25. secus in feudo absoluto & hæreditario. Manzius *de testamentis tit.*13. *q.*5. *n.*33.

10. Voluntas enixa & libera testatoris est altera causa efficiens proxima testamenti, & ex mente quorundam hæc spectat ad substantiam testamenti. Mantica *de conjectura ultim. voluntatum l.*2. *tit.*7. *n. fin. in fine. dictus* Manzius *de testam. tit.*2. *n.*36. ex parte testatoris valido & invalido.

11. Hinc apparet quod testamentum vi metúque extortum ejúsque institutio non subsistat, nam probato metu vitiari institutionem tanquam captatoriam statuunt. Menoch.

noch. *lib. 2. arb. jud. quæst. casu 395. per totum.* Sichardus *ad tit. C. si quis aliquem testari. n. 6.*

12. Similiter si testator dolo malo fuerit ad testandum inductus, tunc institutus ex suo dolo hæreditatem cupere nequit, sed illa veniet ad hæredes ab intestato aliàs defuncto successuros. Bachovius *in notis ad Wesenbec. ff. si quis aliquem test.* & Hahnius *ad eundem ibidem.*

13. Sed blanditiæ adhibitæ non faciunt testamentum nullum, quia per illas voluntas non impeditur, sed tantùm incitatur & promovetur, nec non animus conciliatur. Manzius *tit. 3. q. 3. de testam. valido vel invalido ex parte voluntatis n. 5.* secus si per falsas & immoderatas suggestiones & magnas importunitates de dolo & metu participantes impulsus fuerit ad testandum, excludendo venientes ab intestato & institutos in priori testamento. *autor cit. 1. q. 4. n. 18. & 20.* nam hoc casu venientes ab intestato vel instituti in priori testamento petitionem hæreditatis instituere, & exceptionem testamenti extantis sibi objectam per replicationem nullitatis resolvere possunt.

14. Testamentum etiam confectum ad interrogationem alterius, num hunc vel illum hæredem institutum velit, si testator responderit interrogationi quod sic, firmum est, ut communis est sententia. modò non sit persona suspecta quæ interrogat, testator sit incorruptæ mentis, animúmque testandi habuerit, nec morti sit proximus, vel sub custodia ejus à quo interrogatur, vel nimis vexetur ab eo qui institui voluit. *dictus* Manzius *q. 5. cit. tit. 3.*

15. Formalis testamenti causa consistit in solennitatibus à lege requisitis, eáque est vel intrinseca vel extrinseca. intrinseca est scriptura perfecta uno contextu absoluta, clarè voluntatem testatoris complectens, nec ullum errorem substantialem habens.

16. Extrinseca solennitas comprehendit testium numerum legitimum eorúmque rogationem, subscriptionem & sigillationem cum cœteris ut inferius ad *numerum 27. specialius* expressum. Gothofredus *ad l. 31. C. de fideicommissis.*

17. Attendenda verò in testamento condendo illa solennitas sive is modus qui requiritur in loco ubi testamentum conficitur, & habet hoc vires etiam alio loco 2dùm cujus jura major requiritur solennitas: in iis enim quæ geruntur inspicienda sunt loci jura quantum ad solennitates quo actus expeditur. *l. 6. ff. de eviction.* Guidelinus *de jure novissimo. l. 2. cap. 5.* Gailius *2. obs. 123.* Mynsingerus *cent. 5. obs. 20.* Struvius *exercit. 32. th. 15.* quod tamen à quibusdam temperatur, ut possit advena sive forensis testari 2dùm. consuetudinem loci in quo testatur si velit, non autem ad hoc adstringatur quasi liberum ei non sit 2dùm. statuta patriæ suæ testari, ne quod in favorem conceditur, in diversum trahatur contra *l. 6. C. de ll.* quæ ita procedunt quando lex seu statutum loci solennitatem actus duntaxat respicit, non autem quando lex in rem concepta est, & quando super iis disponere liceat afficit: potest enim princeps rebus in territorio suo sitis legem dare, cui derogare & alterationis necessitatem fundis illic sitis imponere nequit consuetudo alterius regionis. Perezius *in Codicem ad tit. quemadmodum testamenta ordinantur. n. 24.* Espach *ad Carpzovii forensia in notis p. 3. const. 4. def. 5. n. 6.* Manzius *tit. 4. de testamento valido vel invalido ex parte solennitatum. n. 76.*

18. Causa materialis intrinseca testamenti est hæredis institutio dicta basis & fundamentum totius hæreditatis. *§. 34. Instit. de legatis* & sic est de forma. Finckelth. *obs. 14. n. 4.*

19. Materia objectiva vel circa quam testator disponit sunt res & bona testatoris propria mobilia, immobilia, corporalia & incorporalia, præsentia & futura, excipitur

feu-

feudum quod per primam investituram successoribus jam provisum ac jus certum acquisitum est, ut superius ad *num.9.* ostensum. non res aliena penes testatorem minimè existens, quia hæres non habet à quo rem talem petere possit, quod secus est in legato, hæres enim legatario obstrictus est ex testamento. *§.4. Inst. de legatis*, vide Manzium *tit. 13. quæst. 17. per totum.*

20. Proegumena causa testatoris hæredem in testamento suo instituentis est ejus affectio singularis vel benigna ejusdem voluntas. *arg. l. 58. ff. de hæred. instituendis.*

21. Causa procatarctica verò in conjunctis ipsa propinquitas, in extraneis meritum aliquod. *dictus* Manzius *de testam. tit. 14. quæst. 1. n. 1.* effectus testamenti perfecti est, ut si hæres successionis capax sit, in universum jus succedat nec possit Imperiali rescripto impediri aut rescindi testamentum. *l. 10. C. de testamentis.* Perezius *ibidem n. 16.*

22. Testamentum à qualitate externa dividitur in publicum & privatum.

23. Publicum aut est oblatum vel insertum, oblatum est quod fide & autoritate publica munitum sit: si nimirum ultima voluntas principi precibus offeratur, ut in ejus scrinia inferatur, & in iis usque ad mortem testatoris adservetur, & hoc fit solâ scripturâ *l. 19. C. de testamentis.* Perezius *in Cod. tit. de testam. quemadm. n. 31.*

24. Insertum est quod vel actis cujusvis judicis aut municipum insinuatur, & tunc neque testes neque alia solennitas desideratur. *arg. l. 31. C. de donationibus.* sed præsentia testatoris. Richt. *vol. 2. consf. 297. n. 23.*

25. Ad probationem hoc testamentum principi insinuatum esse duo sufficiunt testes qui eo scil. tempore cùm principi oblatum erat, præsentes fuerunt, nam receptum est ut tenor testamenti amissi duobus testibus probetur, sicut solennitates testamentorum 2bus testibus verificantur. Brunnem. *in l. 18. C. de testam. n. 4. & in l. 21. n. 3. ibidem.*

26. Privatum testamentum est quod privatâ fide munitum, & fit quando privatorum auribus suprema voluntas committitur *l. 19. C. de testamentis.*

27. Hoc privatum est vel scriptum solenne quod fit per scripturam cujus requisita substantialia sunt. 1mò. ut testator præditus sit testandi facultate. *l. 4. ff. qui testam. facere possunt.* 2dò. ut vel ipse vel ejus nomine alius ejus testamentum in scripturam redigat. *l. 21. C. h. t.* 3tiò. ut septem testes idonei quorum conditio spectatur tempore signati testamenti adhibeantur *l. cit. 21.* 4tò. ut septem illi testes specialiter ad id rogentur, *l. 21. §. penult. ff. eodem.* 5tò. ut coram testibus testator edicat, scripturâ illâ suam ultimam voluntatem contineri, *citatâ l. 21. C. ibidem.* 6tò. ut testes subscribant & testamentum subsignent, quæ subscriptio ita compendiosè fieri potest. ego Titius ad hoc rogatus & præsens una cum omnibus hîc adscriptis testibus, fateor me audivisse ea quæ in hac scriptura clausa continentur, testamentum vel ultimam voluntatem esse domini testatoris, in cujus rei fidem me subscripsi & sigillum proprium apposui. Manzius *tit. 4. C. de testamento valido &c. quæst. 1. n. 113. & 119.* 7mò. ut testator prius subscribat *l. 21. C. h. t.* nisi testamentum sit holographum fortè. *l. 28. §. 1. C. eodem.* quæ testatoris subscriptio sic facienda. Ego Cornelius fateor præsentem scripturam clausam & ligatam continere meam ultimam voluntatem, quam infra scriptis testibus omnibus simul præsentibus & ad hoc vocatis atque rogatis obtuli, 2dùm juris ordinem signandam & subscribendam, proinde omnia & singula in ea contenta propriâ manus subscriptione confirmo. ordinatio Notar. *de anno 1512. tit. 1. §. 7.* 8vò. ut pro testatore scribere nesciente octavus testis subscribat, quæ forma subscribendi ab octavo teste loco testatoris est. Ego Mutius de mandato Cornelii

literarum ignari vel ſcribere propter corporalem ægritudinem impediti, hoc ejus teſtamentum clauſum & ligatum, quod infra ſcriptis teſtibus vocatis & rogatis omnibus ſimul præſentibus obtulit, & aſſervavit omnia in eo contenta ultimam ſuam voluntatem eſſe, vice & nomine ipſius propriâ manu mea ſubſcripſi & ſigillavi meo ſigillo. *dictus* Manzius *ibidem n.* 114. 9nò. ut hæc omnia uno actionis contextu fiant, neque actus extraneus immiſceatur. *l.* 21. *in fine ff. h. t.* 10mò. ut hæredis inſtitutio nominatim fiat, quæ teſtamenti fundamentum eſſe dicitur. *§. 34. Inſt. de legatis.* Receſſus Imperii ejuſque annexa Notariorum ordinatio *de anno* 1512. *tit. de teſtamentis.*

28. Prædicta ſpectant omnia ad formam à jure præſcriptam, cui derogare nemini licitum. *l.* 13. *C. h. t.*

29. Cæcus condit teſtamentum coram ſeptem teſtibus præſente Notario. *l.* 8. *C. qui teſtament. facere poſſ.* ordinatio Notariorum *de anno* 1512. *tit.* 1. *§.* 9.

30. Multi quidem ſunt in ea opinione, quòd cum Notario publico ſeptem teſtes, ipſo deficiente verò octavus teſtis adeſſe debeat actui teſtandi ſolenni, attamen hoc nequit inferri ex ordinatione Maximiliani *de anno* 1512. *nam tit.* 1. *§.* 2. dilucidè ſancitum reperitur, quòd 7. teſtes ſub quibus Notarius intelligendus requirantur. 2dò. *in §.* 7. fit mentio ſolùm de 7. teſtibus, quorum ſinguli teſtamentum propoſitum ſubſcribere debent. 3tiò. *in §.* 9. de teſtamento cœci diſponitur, hoc teſtamentum oportere confici à Notario præſentibus 7. teſtibus, & illo deficiente 8vum teſtem vocari ſive accerſiri ad aſſiſtendum actui teſtamentario cum quo convenit Manzius *de teſtament. tit.* 4. *quæſt.* 1. *n.* 54. ubi ſtatuit in Imperio 6. tantùm teſtes requiri præter Notarium, & teſtamentum 6. teſtibus & Notario ſubſcriptum eſſe validum affirmant Finckelthuſius *obſerv.* 63. *n.* 19. Carpzovius *p.* 3. *conſt.* 3. *def.* 34. *n.* 3.

31. Nuncupativum teſtamentum eſt quod non ſcripturâ ſed vivâ voce nititur, & à nuncupando id eſt nominando hærede dicitur, *l.* 21. *§.* 2. *l.* 26. *C. de teſtamentis.* Et licet hodie à Notariis plerúmque in ſcripturam redigatur, nuncupativum tamen eſſe non deſinit: ſcripti nihilominus teſtamenti ſolennitates etiam in hoc præter ſcripturam, ſubſcriptionem & conſignationem teſtium deſiderantur, & valdè in uſu eſt. *citata ordinatio §.* es ſollen 1. *ibi.* das andere und das gemeiner iſt. Eſpach *in notis ad Carpzovii forenſ. p.* 3. *conſt.* 3. *def.* 34. *n.* 8. Richterus *vol.* 2. *conſilio* 391. *n.* 3.

32. Si teſtamentum incendio, furto &c. fuerit amiſſum, tamen pro validitate ejus duo teſtes qui id ipſum viderunt, legerunt, ejuſque contenta benè perſpexerunt, probanda ſufficiunt: cùm non de ſolennitate teſtamenti ſed probatione ejus amiſſi tenoris hoc caſu agatur. *l.* 11. *C. quemadmodum teſtam.* Carpzovius *p.* 3. *conſt.* 3. *def.* 4. Brunnem. *in l.* 18. *C. de teſtibus. n.* 5. *& dec.* 25. *cent.* 1.

33. Minus ſolenne ſeu privilegiatum teſtamentum eſt, in quo præcedentes ſolennitates à jure civili inventæ remittuntur, veluti in militari de quo inferius ad ſpecialem titulum.

34. Hujus teſtamenti ſpecies eſt parentum utriuſque ſexus ac cujuſcunque gradus, quo diſponunt de eo inter liberos quod poſt mortem ſuam fieri velint. *l.* 21. *§.* 1. *C. de teſtamentis l.* 26. *C. fam. erciſc.* & valet abſque teſtibus, ſi modò teſtamentum manu parentis ſcriptum eſſe conſtat. *authent. C. quod ſine. de teſtamentis.* aut ſaltem ſubſcriptum, vel ſine ſcriptis per nuncupationem coram teſtibus etiam duobus non ſpecialiter rogatis, ſicuti in teſtamento peſtis tempore condita. Carpzovius *p.* 3. *conſt.* 4. *def.* 15. *n.* 5. Eſpach *ibidem*

dem cum Richtero & Hahnio *citatis.* nec non fœminis. Espach *dicto loco n.6.* cum autoribus allegatis. nec refert liberi in illo æqualiter sint instituti sive non. Gailius *l.2. obs.*112. *n.24.*modò non fuerint exhæredati,cùm eos in hoc testamento exhæredari posse nullibi dicatur. Struvius *exercit.*32. *th.*19. Richterus *vol.2. consilio 419.n.24. & seqq.*

35. Extranei simul instituti in hoc testamento pro non scriptis habentur *l.*21. *§.1.C. de testam.* legata & fideicommissa particularia ut appendices quædam testamenti extraneis relicta valent,si certè constet de voluntate parentis adhibitis duobus testibus. *novella* 107. *cap.*1. Carpzovius *p.3. const.4. def.*20. Espach *ibidem.* ubi testatur de communi observantia,vel etiam sine iis ex æquitate. Richterus *decis.29. n.89.* cui contradicit Mindanus *consultat.Saxonic.lib.2. q.9. per totum.* Brunnem. *cum aliis cent.2. dec.59. n.*11.

36. Prædicta hæc parentis dispositio intelligitur regulariter de legitimis non naturalibus ex concubina sive soluta susceptis. *arg. l.ult. C.fam. ercisc.* nisi fuerint legitimati. Gailius 2.*obs.*112. *n.*22. mater tamen inter liberos naturales testari potest. *cit.* Gailius 2. *ibidem n.*18. Brunnem. *in authent. C. quod sine. de testam. n.5.* licet etiam in patre valere possit intuitu istius portionis naturalibus relinquendæ. prout Carpzovius *p.3. const.4.def.* 24. & Mevius *ad jus Lubec. p.2. tit.*1. *art.*2. *n.*29. pro praxi testantur. quibus tamen contradicit Gosuinus ab Espach *ad dictam definitionem communem sententiam* à Gailio 2.*obs.* 112. *n.8.* & plurimis approbatam adducens.

37. Causa efficiens remota paterni testamenti privilegiati sunt constitutiones principum,propinqua parentes utriusque sexus.

38. Institutio verò liberorum in tali testamento inter liberos est quasi naturalis solennitas. Brunnem. *ad l.21. & auth. quod sine C.h.t.* imò & forma interna.

39. Effectus est testamenti observatio & executio. 2da. species testamenti privilegiati vel minus solennis est ad pias causas quo testator Ecclesiis, Scholis,Zenodochiis, pauperibus &c. hæreditatem suam relinquit.

40. Ad hoc testamentum requiruntur duo testes. *cap.*11. *X. de testamentis.* imò hæreditas in eo nutu relinqui potest. ut Clarus *§. testamentis quæst.60.* & absque testibus ut Struvius *exercit.32. th.22.* adducunt. Brunnem. *in l.1. C. de SStis.Ecclesiis.*

41. Similiter secundùm jus Canonicum etiam testamentum coram Parocho & duobus testibus conditum valet. *cap.10. X. de testamentis.* testes ad probationem, parochus verò ad fraudes & calumnias testium vitandas. Perezius *in Cod. h.t.num.*32. Struvius *dicta exerc. th.17.* Sed Presbyter debet esse proprius sacerdos parochialis non extraneus. Hartmannus ab Eppingen *lib.2. tit.39. obs.1. n.6.*

42. Tertia species est testamentum tempore pestis conditum,quod propterea privilegiatis annumeratur quod consociatio septem testium jure civili remissa sit. *l.8. C. de testamentis*, jure tamen novo, vel æquitate potius suadente illud validum est si conditum sit coram tribus vel duobus testibus. Mynsingerus *cent.1. obs.96. & cent.5.obs.30. n.5. ac seqq.* Gailius 2.*obs.*118. *n.*18. Perezius *in Cod. h.t. n.9.* Finckelthusius *obs.7. per totum.* Carpzovius *p.3. const.4 def.1. n.*11. Brunnem. *in l.8. C. h. t. in fine.* ur autem omnis fallaciæ suspicio evitetur, oportet testes testatorem videre & probè agnoscere, unde illi mediante juramento super condito testamento testimonium perhibere tenentur. *dictus* Carpzov. *dict.const.4. def.10.* Berlichius *p.3. concl.5. n.*33. Brunnemannus *centuria* 2.*decis.63. in terminis.*

43. Sed ut hoc privilegiatum testamentum locum habeat quoad diminutum testium

 nume-

numerum non sufficit civitatem peste infestari, sed requiritur ut vel ipse testator vel ad minimum ejus domus hoc morbo inquietetur. *Citatus* Carpzov. *alleg. const.4. n.2.* Mevius *ad jus Lubecense p.2. tit.1. art.2. n.48.* Finckelthusius *obs.7. n.8. & 17.* quamvis post Berlichium *p.3. conclus.5. n.25. & allegatos.* Struvius *exerc.32. th.21.* æquius putet sufficere quod pestis in civitate vel loco grassetur. Espach *ad Carpzov. dicto loco n.2.* Klock. *t.3. cons.107. n.24.*

44. Imò hoc privilegium extendunt DD. ad morbum dyssenteriæ & similem. Richterus *p.1. decis.28. n.24.* Mevius *ad jus Lub. p.2. t.1. art.2. n.51.* & licet alii hoc in dubium vocent uti Carpzovius & Brunnemannus *ad l.8. C. de testam. in fine*, quod jus singulare ne quidem ex identitate rationis sit extendendum per interpretationem ad casus similes; tamen non tam doctrinali quàm usuali interpretationi hanc extensionem adscribendam esse testantur præjudicia copiosè adducta à Richtero *dictâ decis.28. n.24.* & Carpzov. *p.3. const.4. def.2. in fine.* cui adstipulatur Brunnemannus *in decis.63. n.3. cent.2.* modò testes duo sint omni exceptione majores. Imò quidam defendunt mulieres in testamento tempore pestis condito testes esse posse, sicut constans & communis interpretum sententia hoc permittat. *dictus* Carpzovius *p.3. const.4. def.6. n.5.* Finckelthusius *obs.14. n.41. & 48.* quod testamentum valet postquam cessavit pestis. Carpzov. *def. dicta 5.* Richterus *ad l.8. C. de testam. n.56.* Berlichius *p.3. concl.5. n.32.* Brunnem. *ad l.5. C. de testam. milit. & ad l.1. C. de testam. in fine.* quamvis dissentiat Struvius *exerc.32. th.21. in fine.* sed frustra.

45. Quarta species est testamentum rusticorum in quo quinque testes sufficiunt, si plures haberi nequeunt ex speciali sanctione Justiniani *in l. fin. C. de testamentis*, quæ postea confirmata est à Maximiliano I. in ordinatione Notariorum *de anno* 1512. *rubr.* von Testamenten. Brunnem. *cent.4. decis.93.*

46. Finis testamenti est ut suprema testatoris voluntas & reliqua in testamento disposita impleantur. *Novella 1. princ.* illáque voluntas tanquam lex servetur. *novella 22. c.2.* unde & juxta leges ac jus commune interpretationem & executionem recipit, & prohibitio testatoris similis est prohibitioni legis. *l. fin. C. de rebus alien. non alienandis.* modò non repugnet legibus. nemo enim in suo testamento cavere potest ne leges in eo locum habeant. *l.55. ff. de legatis 1.*

47. Illud non incerti juris est, si hæres spontè suâ voluntatem testatoris jure quoad solennitatem non subsistentem agnoverit, eam implendi necessitatem postea habere, *l.16. §.1. C. h. t.* & ideò si ultra solverit legatum non repetet. *l.2. C. de fideicommissis*, si non solverit, sed solvere promiserit cogitur promissioni satisfacere. Perezius *C. h. t. n.18.* Brunnem. *in l.3. C. eodem.* sufficit enim hæredem de certa licet non solenni voluntate defuncti esse certiorem, ut illam in conscientiæ foro implere teneatur. *dictus* Brunnem. *ad l.14. ff. de rebus eorum qui sub tutela.* quia ultima voluntas quantúmque imperfecta ratione solennitatis, tamen declarat voluntatem testatoris. Mantica *de conjectura ultim. volunt. l.2. tit.13. n.2. & 3. & l.3. tit.20. n.5. & seq.* & operatur naturalem obligationem. *autorit.13. n.3.* Brunnem. *in cit. l.3. C. de testam. n.19. & l.16. ibidem n.11.*

48. Imò DD. ulterius statuunt, quod quotiens moribundus imperfectè etiam disponit, hæredem tamen per Deum & per Christum rogat, ut voluntatem non irritam reddat, si vel tacendo videatur acquiescere petitis, tunc teneatur in conscientia ad implendam voluntatem defuncti ultimam veluti ex fideicommisso, quicquid aliàs statuunt

DD.

DD. de imperfecta voluntate an in conscientia obliget, quod generaliter observandum esse dicit. Brunnem. *in l.6. ff. de his qui testam.*

Actio proximioris cognati defuncti contra remotiorem in gradu existentem hæreditatem ex scriptura imperfecta demortui prætendentem & de facto detinentem, sic formari potest.

Præmisso tit.

49. Es ist dem Löbl. Ober-Amt bereits einiger massen grgl. bewußt/was gestalten der vor einige Wochen abgelebte Hr. Caspar Weber Unter-Schultheiß zu R. mit welchem ich geschwisterig Kind bin/ab intestato sein Vermögen verlassen/ mithin ich zu Ergreiffung desselben auß den Keiserl. gemeinen Rechten/und zwar

novella 118. *cap.*3. §. *si verò neque fratres* 1.

als sein nächster Blutsverwandter vor andern zuadmittiren bin/ hätte mich auch bey solcher rechtln. vor mich streitenden klaren Verordnung von niemanden anders ichtwas widriges versehen: Als aber mich diser in mich ohne Testamentlr. disposition devolvirter Erbschafft unterziehen wollen/producirte des defuncti und mein Sobrinus ein Grad weiter im Successions-Rechten Peter Weber einen von dem sel. verstorbenen Caspar von seiner Hand geschribenen Zettel/darinn er vermeldet/ daß wann er ohne Testament anderwertlich aufgerichtet verschieden seyn wurde/ er sein Sobrinus sein Verlaßthum zu sich nemmen und behalten solte/ zufolge dessen er im Sterbhauß sich ohne das befindend/die Mittel vor sich zuretiriren befügt seye / und mir daran nicht das geringste einzustehen wüßte/ich möchte gleich rühig seyn/ oder das judicium angehen oder nicht/indem er sich bey seinem Rechten äusserst handhaben wolte.

Wann nun in den Rechten deutlich versehen/daß derjenige so einige Anverwandte unterschidliche Gradus hat / und den remotiorem dem nähern vorzuziehen je gedencket/solches durch ein förmlich geschriebenes mit siben Zeugen darunter der Notarius begriffen unterschrieben und gesiegeltes/oder aber mündlich außgesprochenes Testament darzu eben die Zahl ermlr. Zeugen erfordert werden / geschehen müßte / sonsten die Benennung des Erbens ipso jure null und nichtig seye/gleich ex

lege hac consultissima 21. §. *ex imperfecto autem testamento voluntatem defuncti tenere non volumus. C. de testamentis*, Ordinatio Notariorum Maximilianea *de anno* 1512. klärlich erhellet.

Dann ob zwar ex adverso eingewendet werden könte/quòd in omnibus testatoris voluntas dominari debeat, & quovis modo servari.

novella 22. Gailius *parte prima consilio* 26. *n.*2.

so ist doch zuwüssen und disem Einwurff entgegen zusetzen/wann derselbe nach der Rechln. Erforderung eingerichtet vorgelegt wird. *per l.*4. *ff. qui testamenta facere possunt. dicta novella* 22. *c.*2. *ibi.* disponat unusquisque ut dignum est.

Zumalen da alle durch die Rechten eingeführte in obangezogenem *lege* 21. und Notariats-Ordnung begriffene Solennitäten durch einen privatum keines wegs immutirt oder außgelassen werden können noch dörffen/

*per l.*13. *C. de testamentis. dictus* Gailius *p.*1. *conf.*22. *n.*1.

allwo außtrucklich vermeldet wird/daß zwar dem testirer das Vermögen nicht benommen über sein Gelt nach Belieben zudisponiren/jedoch aber keinem vergönnet der Jurisdiction

ction Form Veränderung vorzunemmen/ oder dem gemeinen Rechten woher das Testir-Recht ursprünglich ruhret/ zuvernachtheiligen/ wohin die regulæ quòd nemo efficere queat ut leges in suo testamento non habeant locum

l.55.ff. de legatis 1. *l.5.§.7.ff. de administ. tut.*

Et solennitatibus quæ in actibus hominum inducuntur, renunciari non possit.

Manzius *de testamentis tit.4. ex parte solennitatum n.55. & n.129. ibidem.* Woselbsten er cum Soarez. *comm. opin. lit. T. n.14. & seqq.* setzet.

Si quis testamentum in scriptis facere voluit, & de illa testamentum in scriptis comprehendendi voluntate constiterit, si solennitates omnes jure ad id requisitus non adhibuit, non valiturum etiam ut nuncupativum testamentum.

Und dann allhier kein Testament sondern blosse Scartecq worinnen alle Rechtle. zur Solennität der Testamenten nöthig eingeführte requisita ermanglen/ist/ mithin dise scriptur zur Einsetzung eines Erbens mit vorbeygehung des nähern Blutsverwandtens/ ipso jure nichtig und verworffen ist/ um so mehr da nur eines von denen zu Aufrichtigung der letzten Willen erforderte rechtliches requisitum ermanglet/cùm omnes solennitates copulativè requirantur, ad cujus copulativæ veritatem concursus omnium copulatorum exigitur, das Testament keines Wegs bestehet sondern vernichtigt wird.

Thomas Grammaticus *decis. 62. n.8. citatus* Manzius *allegato loco. n.175.* Hesser *de acquestu conjugum p.2. loco 4to. n.137. & 138.*

Auch unwidersprechlich war daß der letzte Will eines verstorbenen gegen die eingeführte gesetzt gemacht/nicht beobachtet werden solle. *l. non dubium C. de legibus. & citata l. nemo 55. ff. de legatis 1.* Cævallos *pract. quæst. com. cont. com. quæst. 71. n.6.*

Als gelangt solchem nach an das Löbl. Ober-Amt mein gehorsam legales Bitten und Anflehen/ dasselbe geruhe mir die Erbschafft des defuncti als dessen nächst bekantlichen Anverwandten ab intestato, gegen die ex adverso und Hinterhaltern derselben nichts gültig producirende Scartecq, würcklich zuadjudiciren/ und beklagtem Peter Webern ernstln. aufzulegen/ mir selbige als kundlichem vorgehenden Erbnemmen fordersamst außzuhändigen/und abzutretten/oder anderwertliche Verordnung zuerwarten/inmassen ich auf seine Widersetzlichkeit alle Rechtl. Befügnuß außtrücklich vorbehalten/ und super damno, interesse & expensis mihi frivolè causaturis protestirt haben wil/der mit nochmahliger imploration schleuniger Justiz Mittheilung verbleibe.

Tit. 2. ff. lib. 6. tit. 29. C. de liberis & posthumis hæredibus instituendis vel exhæredandis.

1. PRæcipuum testamenti jus de liberis hæredibus instituendis vel exhæredandis est. Gajus JC. *in l.30. ff. b. t.*

2. Sunt ergò liberi nati & nasciturì scil. posthumi legitimi aut necessariò instituendi aut justè scil. ex legitimis causis exhæredandi à parentibus, ne præteritis vel injustè ab hæreditate exclusis istis rumpatur testamentum. *dicta l.30. eodem. auth. non licet C. de liberis præteritis.* siquidem illud testamentum in quo liberi neque nominatim instituti vel sub conditione casuali, quæ præteritio dicitur virtualis, neque nominatim exhæredati sunt, quæ institutionis vel exhæredationis omissio vocatur formalis, ipso jure corruit & nullius est momenti. *princ. Inst. de exhæred. lib. l.1. ff. de injusto rupto. l.4. C. de lib. præteritis.*

3. Causa seu fundamentum instituendi liberos vel ipsis relinquendi hæreditatem parentum

rentum est quasi lex tacita naturalis. *l.7. in princ. ff. de bonis damnatorum.* liberi enim quodam modo rerum paternarum domini esse censentur, quoad scil. dominium intellectuale & interpretativum, & sic vivente adhuc patre quasi domini habentur, eisque competit fictum dominium non effectuale, quia dominium est quædam plenitudo non capiens plures in solidum. Mynsingerus *cent.4. observat.25. per totum.*

4. Vicissim parentes à liberis præ morituris testari volentibus instituendi vel justis de causis exhæredandi sunt, aliàs rumpitur quóque testamentum, cùm successio liberorum & parentum sit reciproca. *novella* 115. *cap.3.*

5. Causa instituendi parentes à liberis est commiseratio & pietas. *arg. l.15. ff. de inofficios. testamento. l. scripto hærede 7. §.1. non sic. ff. si tabulæ testamenti nullæ extabunt.*

6. Exhæredatio nihil est aliud quàm actus, quo is qui alioquin hæres futurus est ab hæreditate debita per testamentum relinquenda excluditur. *arg. novellæ* 115. *c.3. §.2.*

7. Hæc fit vel bonâ mente. *l.18. ff. h. t. l.16. §.2. ff. de curatoribus furiosorum*, vel malâ mente & injuriam infert. *arg. dictæ legis* 18. *ff. eodem. l.8. pr. ff. de bon. possess. cont. tab.*

8. Ad exhæredationem ex justa causa faciendam ut subsistat requiruntur sequentia. 1mò. ut nominatim fiat & certa persona demonstretur. *§.3. Inst. de exhæredat. liberorum.* 2dò. fiat purè non sub conditione. *l.3. §. pure ff. de liberis & posthumis.* 3tiò. adsit justa causa. *authentica non licet. C. de lib. præteritis.* 4tò. ut fiat de tota hæreditate non de re certa, *l.19. ff. h. t.* quia filius pro parte certa exhæredatus pro præterito habetur, & testamentum est nullum. Brunnem. *ibidem.* 5tò. hæres scriptus adeat hæreditatem. 6tò. ut causa ingratitudinis commissa exprimatur, id quod ante omnia necessarium est. *novella dicta, c.4. §.9. princ.*

9. Causæ ex quibus parentes liberos juxta constitutionem Justinianeam in *novella* 115. contentam expresse exhæredare possunt, sunt hæ. 1mò. si patrem feriat: etiam in casu defensionis quando à patre verberatur. Zoannetti *in tract. de defensione p.1. n.34.* 2dò. vel maledicat ei: injuriæ verbales atroces intelliguntur etiam, judicis arbitrio tamen desuper non excluso: 3tiò. carcere detentum sive detrusum si negligat: per cautionem eum non liberando à qua filia per SCtum Vellejanum excipitur. 4tò. aut furiosum: liberos non tantùm hæreditate privat, sed etiam extraneis defert illam, si missâ prius denunciatione & contestatione parentes in suas ædes recipiunt. 5tò. criminis accuset: in quocunque crimine etiam non capitali & testimonio sponte dato locum habet. 6tò. vel struat insidias: hìc apparet non de patrato sed tentato crimine parricidii loqui verbi gratiâ parato veneno. 7mò. si dederit damnum grave: gravitas per delationem datum damnum magnum ab arbitrio judicis dependens: 8vò. si nec ab hoste redemit: ex bonis captivi debet procurare liberationem si sit major 18. annis. extenditur etiam ad parentes & eos qui ab intestato sunt successuri, quia se indignos reddunt hæreditate: 9nò. si testari vetet. 10mò. si mimos sequitur: restringitur ab Imperatore si in vita ista turpi permanserit, & pater idem genus non sectatus fuerit, frustra enim Clodius accusat Moechos, Catilina Cethegum: 11mò. se societque malis: de cantatoribus & maleficis intelligenda & qui mala medicamenta conficiunt: 12mò. vitietque cubile parentum: de cognita à patre putant nonnulli, sed nefarium coitum esse non dubitatur. 13tiò. non orthodoxus: de Arriana & simili prohibita intelligenda religione: 14tò. filia sit meretrix: intelligendum non de filia quæ stuprum passa in corpus suum semel vel aliquoties peccavit, sed de ea quæ vitam luxuriosam eligit, hoc est quæ meretricio more vivit omnibus se

palam

palam proſtituit, & corpore ſuo quæſtum quærit. *juxta l.19. C. de inoff. teſtam.* quod de filia cuidam ex amore ſingulari copiam ſui corporis faciente dici nequit. Carpzov. *praxi crim. q.69. n.69.* imò juxta mentem Imperatoris ob ſolam vitam luxurioſam non eſt exhæredanda filia, ſed tunc demum ſi filiæ parentes maritum dare velint, ea verò nubere recuſet, vitámque luxurioſam eligat: deinde ſi indignum parentibus matrimonium eligat in dedecus eorum, hæc quóque videtur juſta cauſa eſſe exhæredationis, licet in novella non exprimatur. *l.2. §.5. ff. de bonorum poſſeſſione contra tabulas.*

10. Cauſæ ob quas liberis parentes ſuos exhæredare licet, hæ ſunt ſi capitis natum accuſaverit pater. 2dò. ejus aut vitæ inſidias clamve palámve ſtruat. 3tiò. ſi vetuit cupidum ſecreta noviſſima mentis prodere, id eſt ſi teſtari vetet. 4tò. nec veritus temerare nurum. 5tò. ſi pater & genetrix tibi fata ſceleſta minentur, vel venenum præparaverint aut propinaverint. 6tò. ſi filium furioſum pater neglexerit. 7mò. ſi filium captivum redimere omiſerit. 8vò. ſi pater numen inane colat, id eſt, non orthodoxus ſit.

11. Cauſæ propter quas à lucro hæreditatis frater fratrem removet recenſentur in *novella 22. cap.47.* & comprehenduntur his verſiculis, jure

pellitur à fratre frater tribus de cauſis, ut ſi
arguit hunc ſceleris, vel ei vult tollere vitam;
vel ſi jacturam rerum ſibi moverit unquam. Barboſa *in l.27. C. de inofficioſo teſtamento.*

12. Sed cauſas haſce exhæredationis ſcriptus hæres probare non tenetur, ceſſante querelâ inofficioſi. Mindanus *conſultat. Saxon. lib.2. quæſt.11. n.4. & ſeqq.* niſi turpis perſona inſtituta fuerit, & frater non commiſerit ingratitudinis cauſas expreſſas.

13. Præter has cauſas exhæredationis expreſſas juxta communem DD. ſententiam admittuntur plures pares vel graviores, cùm particulæ excluſivæ ſeu taxativæ duntaxat ſolùm, diſſimilia non ſimilia excludant. Si itaque filius proditor patriæ, ſi Majeſtatis reus exiſtat, meritò exhæredationis pœnam ſuſtinebit. *l.35. ff. de religioſis.* Sichardus *in authent. C. non licet, de liberis præteritis.* Sichardus *logica jurid. loco à ſubjecta materia general. cap.1. n.72. & ſeqq.* Struvius *exercit.32. th.32.* religionis tamen mutatio in Imperio non eſt juſta exhæredationis cauſa ſufficiens. Pomeresh *Inſtit. h. tit. in principio.*

14. Tolluntur verò exhæredationis cauſæ per reconciliationem factam ante exhæredationem maximè ſi pater expreſsè declaraverit ſe commiſſam pœnam vel culpam condonare, poſt verò non item. *l.23. ff. de liberis & poſthumis.* minimè verò per nudam pœnitentiam filii. *arg. l.17. §.1. ff. de ædil. edicto.* niſi re integrâ nondum ſcil. facto teſtamento huicque inſertâ exhæredationis cauſâ: & ubi nullum damnum parentes ſenſerint. Brunnem. *in authent. non licet. C. de liberis præteritis.* quo caſu filium pœnitentem à vivo patre exhæredari non poſſe putat Wurmſerus *l.1. tit.37. obſ.8.* aliàs in foro exteriori læſus rectè actionem intentat ad pœnam Perezius *in Cod. tit. de liberis præteritis. n.21.* & licet à patre ſive matre exhæredatio filii in ipſos violenti omiſſa fuerit, tamen hæc tacita remiſſio efficere nequit, quin à judice inſignis filii impietas plectatur. Mevius *p.4. deciſ.184. n.2.*

15. Si filia peccaverit in corpus licet per id alimentationem & dotationem à patre amiſerit, jure tamen ſi pœnitentiam agat, iterum alenda & dotanda erit. *citatus* Wurmſerus *ibidem n.1. & 2.*

16. 2dò. ingratitudinis pœnæ cauſa in ipſo teſtamento ſpecificè adſcribenda & determinan-

minanda, nec sufficit si hæres postea eam non ritè expressam probare velit, cùm exhæredatio non favore sed odio digna potius restringenda quàm benigna interpretatione adjuvanda *l.2.ff. de lib. & posthum.* Mantica *de conject. ultim. volunt. l.3. tit.4. n.4.* Brunnem. *cent.5. decis.44.* Mevius *p.4. decis.183. n.1.& 5.* quippe præsumptio probitatis pro filio militat. Mascardus *de probationibus vol.2. concl.714. n.10.*

17. 3tiò. nec liberis imponitur necessitas se purgandi, sed hæres institutus eam cum tempore & loco probare debet. Mascardus *dicto loco n.18.* quâ non probatâ vel non existente unâ expressâ aut simili, testamentum est ipso jure quoad institutionem nullum. *novella* 115. *cap.3. in princ. dictus* Brunnem. *alleg. decis.44.* cùm exhæredare liberos sine sufficiente causâ contra naturam sit. *fatus* Mascardus *ibi n.13.* Sed si justa causa inserta quæ probari nequit tunc opus querelâ. Brunnemannus *in authent. non licet.C. h.tit. n.19.*

18. Porrò sciendum quòd posthumus hodiè minimè exhæredari queat, cùm non possit ingratitudinem committere, & testamentum est ipso jure nullum. Clarus *§. testamentum. q.41. n.ult.* quoad omnes articulos. Gailius 2.*obs.*114. Ergò testator cautè agit si eum rectè instituat, ne agnatione testamentum rumpatur. Perezius *in tit.C. de posthumis hæredibus instituendis. n.*11. Et licet Gallus Aquilius *in l.29. ff. de liberis & posthumis.* ad longum exquisiverit posthumorum instituendorum modum; tamen ille multò compendiosius comprehendi potest juxta Manzium *de testamentis tit.*11. *q.4.* ubi *n.*41. *ex §.*12. & 13. *dictæ legis* 29. hanc ponit formulam: si quis ex suis hæredibus esse desiierit, liberi ejus in locum suorum sui hæredes succeduntо, quæ brevi compendio omnes casus continet, quibus nepos, suus hæres futurus rumpere possit testamentum; cætera tam prolixæ legis contenta in subtilitatibus existentia nullius fermè sunt usus. Brunnem. *ad cit.l.29.* Perez. *C. h. t. n.*11.

19. Effectus præteritionis posthumi est quòd eo nato rumpatur testamentum quoad omnes articulos. *l.1. C. de posthumis.* Perezius *ibidem n.*13. Gailius *l.2. obs.*114. *n.10.* non obstante clausula codicillari testamento insertâ. D[9]. Textor *praxi judiciaria p.1. cap.15. n.23.* Perez. *cit.tit. n.18.* Manzius *de testam. tit.8. n.297. & seq.*

20. Præterea in omnibus dispositionibus nasciturі posthumi jam pro natis habentur, quando de ipsorum commodo agitur. *dictus* Brunnem. *in l.7. ff. de statu hominum. l.*231. *ff. de V. sig.* Carpzovius *p.3. const.18. defin.*27. quod extenditur ex identitate rationis ad successionem collateralem. *autor & ibidem.* Espach *in notis.* Casus est Lucius moritur relicto fratris sui filiolo, post ejus discessum intra 8duum soror Anna enixa est puellam & finit vitam, cujus puella posthuma cum fratris defuncti filiolo tanquam fratrum & sororum liberi in capita admittuntur ad defuncti Lucii hæreditatem.

21. Institutio liberorum debet fieri verbis dispositivis & expressis: nam liberi in conditione positi non censentur instituti. Struvius *exercit.*32. *th.*31. verbi gratiâ, si filius meus me vivo decesserit, Cajus hæres esto. Et si filius hæres à me institutus sine liberis defungatur vitâ, hæreditatem meam Mevio restituat. primo casu filius non videtur institutus, & 2do. casu ejus liberi non testamento vocati: siquidem quæ in conditione sunt non disponunt. Schickhardus *loco 12.* à forma ejusque defectu. *regula* 1. *n.*18. Verùm liberi ab ascendentibus in conditione positi argumento à verosimili ex tacito testatoris judicio censentur vocati ad excludendum substitutum. Mantica *de conjecturis ultim. volunt: l.*11. *tit.*3. *n.*1. & *tit.*2. *n.*10. *ibidem.* 2do. casu filii liberi non dicuntur vocati ex testamento ad avi hæreditatem. nihilominus hæc conditio testatoris operatur, ut hi libe-

ri ab inteſtato ſuccedant hæredi patri inſtituto excluſo ſubſtituto, quia jus legitimæ ſucceſſionis ipſis per hujuſmodi conditionem teſtatoris reſervatum intelligitur, & ſic ab inteſtato duntaxat videntur vocati non jure fideicommiſſi ex teſtamento. Gailius 2.*obſ.* 36. *n.*19. & 20. Brunnem. *ad l.*83. *ff. de condit. & demonſtrat.*

22. Nepoti quem filius qui poſt patrem ſuperſtes eſt præcedit,non debetur hæreditas,nec is poteſt ab inteſtato ſuccedere: nam patre ab hæreditate juſtè excluſo per teſtamentum avi, ipſe etiam ad quem per patrem demum veniret hæreditas, excluſus eſt. *l.*6.*ff. de injuſto rupto.* Brunnem. *in l.*9. *ff. h. t.*

Libellus pro caſſando teſtamento per nativitatem poſthumi ipſo jure rupto quoad omnia teſtamenti capita ſic formari poteſt.

Præmiſſ. titulo.

23. Es iſt dem hochweiſen Herꝛn Richter grgl. wiſſend/ was geſtalten mein geweſener Ehemann Lucius vor 8. Monat/ da er einen tödtlichen Fahl gethan/ und daran verſtorben/ohnwiſſend daß von ihme ſchwangern Leibs mich befinde/ einen förmlichen letſten Willen aufgerichtet/und dariñen mit Verlaſſung einer Vermächtnuß an mich/ ſeines vorab gelebten Bruders 2. Söhne zu ſeinen Erben benamſet/die auch nach dem 30ten Tag die Erbſchafft antretten und ergreiffen wollen/aber auß meinem erheblichen Vorwand/wie ich einmahl ſchwanger wäre/damit damals in etwas ſo lang zur Ruhe gewieſen worden bis mein Leibs Zuſtand mehrers kundig ſeye. Gleich dann nun ich vor 6. Wochen eines Kindes geneſen/ ſo Gott Lob gegenwärtig friſch und geſund/und in den Rechten außfündig iſt/ daß durch die Geburt eines poſthumi das vätterliche teſtamentum ipſo jure & facto aufgehaben und vernichtigt ſeye. *per l.*1. *C. h. t.* Brunnem. *ibidem cum* Gailio. & *per l.*10. *ff. de liberis & poſthumis. l.*3. *§.*3. *ff. de injuſto, rupto, irrito facto teſtamento.* Perezius *in tit. C. de poſthumis hæredibus inſtituendis. n.*11. & 13. Clarus §. *teſtamentum quæſt.*41. *n.ult.*

Mithin ſich die eingeſetzte Erben ſothaner auf mein ehelich Kind erwachſener Erbſchafft keines Wegs anzumaſſen haben/ ob ſie gleich jetzo vorſchützen/ daß erſagter letſter Wille die clauſulam codicillarem außtrucklich in ſich begreiffe/deren Würckung bekantlich ſeye/ daß da ein Teſtament wegen præterition der Kinder oder poſthumi wie hier wegen der directen Inſtitution unkräfftig worden/ nichts deſto weniger der Will des Teſtirers dardurch erhalten/und der vorbey gegangene Erb ab inteſtato erſucht werde denen eingeſetzten Erben/mit Zurücknahm ſeines gebührenden Pflichtheils/die Erbſchafft per fideicommiſſum univerſale zureſtituiren:

Jaſon *in authenticam ex cauſa C. de liberis præteritis. n.*22.

allwo er ſetzet/ daß wo auf einige Weiſe das geſchriebene Teſtament entweder wegen unterlaſſener Zierlichkeiten/ oder beſchehener ungebührlicher Enterbung oder Außlaſſung des einzuſetzen geſtandenen Erbens ungültig wird/ ſolches durch diſe codicilliſche clauſul ſalvirt werde. *per l. generaliter §. ex teſtamento* 11. *ff. de fideicommiſſ. libertat.*

Sintemalen diſer irꝛigen Meinung der berühmte Cameraliſt

Gailius *lib.*2. *pract. obſ.* 114. *n.*9. & *ſequentibus.*

völlig widerſpricht und ſtatuirt, daß ſolche clauſul keines Wegs ſo würdig/daß ein durch Unwiſſenheit des Teſtirers præterirter poſthumus acceptâ ſolâ legitimâ von der vätterlichen Erbſchafft außgeſchloſſen und verbunden ſeyn ſolle/ dem geſchribenen Erben ſolche

zuüber=

zuüberantworten: zumalen solche nicht ad non verisimilia zuerstrecken/ nam qui ignorat non dicitur velle. Bartolus *in l. filio præterito. n.2. ff. de injusto rupto irritoque facto testamento.* Baldus *in l. si tota C. de inoff. donat. & in l. ult. C. de codicill.* Perezius *in tit. C. de posthumis hæredibus instituendis n.18.* Harprecht *§. sed hæc. n.14. Instit. de exhæredat.* Fachinæus *l.4. cont. c.11.* Gabriel *comm. concl. l.6. concl.7. n.2.* Caspar Manzius *tract. de testament. tit.8. n.297. & seqq.* ubi solidè refutat contrariam DD. sententiam erroneam. D9. Wolffgang Textor *praxi judiciariâ p.1. cap.15. n.23.* Berlichius *parte 3. concl.15. n.59.* pluribus.

also sothanes meines Ehemanns Testament wegen durch Unwissenheit vorbeygegangenen seines posthumi würcklich null und nichtig dergestalten gemacht worden/ daß niemand darauß mit Fug Rechtens etwas erheischen möge;

Also gelangt auch solchem nach an den hochweisen Herrn Richter mein Nammens meines ehelichen Kinds/ demüthiges Ersuchen und Bitten/ derselbe wolle das vorhandene Testament auß angeführten Rechten ganz vor nichtig erklären/ die vermeintliche Erben mit ihrer ungegründeten auf der ungewissen codicillischen clausul allein hafftenden/ mit dem Willen des Testirers ganz nicht übereinkommenden Anspruch/ anerwogen nimmer zu præsumiren/ daß er andere seinem eigenen Kind vorzuziehen gemeint seyn werde. *arg. l.6. C. de institutionibus & substitutionibus.* à limine judicii gänzlichen abweisen/ und mich die Muter als jure novo rechtmässige Vormünderin meines Kinds/ Nammens dises in der vätterlichen Verlassenschafft bestätigen. Hierüber das Richterl. Amt um Mittheilung der Justiz inständigst nochmals anruffend verbleibe.

Tit. 3. *ff. de injusto, rupto, irritoque testamento.*

1. TEstamenta infirmantur vel ipso jure vel officio judicis. primo modo, ruptione per agnationem sui hæredis civilem vel naturalem, vel voluntatis mutatione, quæ fit vel testamento posteriori ritè perfecto *§.2. Inst. h. t.* vel cancellatione aut deletione; desertione vel capitis diminutione testatoris *§.4. Inst. eodem.* Vel 2do. officio judicis per querelam inofficiosi testamenti. de qua *titulo 2. lib.5.* superius specialiter actum fuit.

2. Testamentum injustum est & dicitur ratione causæ efficientis, ut si conditum est ab eo qui testamentum facere non potest ob deficientem habilitatem, vel ratione causæ formalis, si quis non 2dùm regulas juris quoad solennitates & hæredis institutionem testatus sit. *l.4. ff. qui testam. facere possunt.* vel ratione consummationis quod vocatur imperfectum. *§. pen. Inst. quibus mod. test. infirm.* imò testamentum inofficiosum etiam est injustum, in quo filius iniquè est exhæredatus vel præteritus.

3. In specie testamentum injustum est quod non jure factum. *l.1. ff. h. t.*

4. Ruptum testamentum dicitur quod ab initio quidem firmum, justum ac omnibus modis absolutum sed postea infirmatur. 1mò. agnatione sui hæredis quæ fit vel nativitate posthumi, tam quoad institutionem quàm quoad legata & fideicommissa *l.1. C. de posthumis hæredibus.* vel successione nepotis in locum filii, vel naturalium legitimatione. *novellâ 89. cap.8. & 9.* vel adoptione non extranei.

5. 2dò. rumpitur reali non verbali voluntatis testatoris mutatione, quæ fit vel testamenti facti incisione, cancellatione, sigillorum revulsione, vel alio testamento subsequenti, si modò posterius testamentum sit jure perfectum *§.2. Inst. quibus modis testamentum infirmantur.* etiamsi in hoc posteriori prioris nulla sit facta mentio. *l.27. C. de testamentis.* vel

hoc nullum ſortiatur effectum *§.2. Inſt. h. t.* ſcil. ſi deſtitutum aut deſertum fiat. Vinnius *ad cit. §.2. eodem.*

6. Revocatio teſtamenti per voluntatem verbis declaratam eſt actus talis, quo quis id quod poſt mortem ſuam fieri voluit, amplius non velle declarat.

7. Hæc eſt vel totalis quâ quis ultimam voluntatem in totum revocat, vel partialis quâ teſtamenti vel alterius ultimæ voluntatis pars tantùm innovatur.

8. Objecta revocationis ſunt dicta teſtamenta, codicilli vel alterius ultimæ voluntatis ſpecies in iis contenta.

9. Cauſa efficiens remota eſt jus revocationem permittens, non jus civile tantùm ſed & naturale ac gentium.

10. Cauſa proxima verò voluntas. hodiè revocationem fieri poſſe coram Notario & teſtibus tradit Finckelthuſius *obſ. 93. n. 17.*

11. Cauſa impulſiva eſt accidens quoddam actui priori vel noviter ſuperveniens, vel tunc demum emergens.

12. Cauſa inſtrumentalis ſunt ſigna externa, quibus revocata voluntas dicitur, verba nempe & facta.

13. Ratione ſolennitatum ad revocandam ultimam voluntatem verbis in genere requiritur, ut eædem ſolennitates ad revocationem teſtamenti adhibeantur, quæ ad ejus ordinationem: unde quæ qualitas teſtium in primo teſtamento requiritur, etiam in ejus revocatione. Carpzovius *p. 3. conſt. 3. defin. 39. n. 2.*

14. Perſona revocans eſt quæ vel teſtamentum, codicillum vel mortis causâ donationem aliudve pactum in vim ultimæ voluntatis valens facere poteſt.

15. Effectus eſt quòd regulariter omnia caſſentur & annullentur, quæ in teſtamento priori ſcripta ſunt, hæredis non ſolùm inſtitutio, ſed etiam legata & fideicommiſſa. *l. 18. ff. de legatis.* 3. etiam ad pias cauſas relicta.

16. Legata ſi revocentur fit illud vel coram legitimo teſtium numero, ſin minus ope ſaltem exceptionis nempe doli mali legatarium repellendum communiter fieri tradunt *ex l. 4. §. 10. ff. de doli mali except.* quæ revocatio nudâ contrariâ voluntate facta probatur duobus teſtibus, & valet in vim exceptionis. Brunnem. *ad l. 27. C. de fideicommiſſis.*

17. Teſtamentum inter conjuges reciprocum poteſt ab unius conjugis morte revocari quantum ad bona quæ ſpectant ad revocantem attinet: continet enim iſthoc teſtamentum duo teſtamenta cùm ſint duæ perſonæ teſtantes & duæ hæreditates. Gailius 2. *obſ.* 113. Struvius *exercit.* 32. *th.* 43. cum limitatione, nam pro mortui parte teſtamentum eſt confirmatum. Brunnem. *in l. 78. §. 7. ff. ad SCtum. trebellianum. & in l. 22. ff. de legatis 3.* Mynſingerus *cent.* 1. *obſ.* 8. cum argumentis pluribus. Richter *p. 6. conſ 37. n. 13.*

18. Irritum teſtamentum fit deſtitutione quando hæres inſtitutus non adit hæreditatem *l. 1. in fine ff. h. t.* hoc poſtremo caſu dicitur deſertum teſtamentum: ſed hodie ut communiter ſtatuunt DD. non ſemper ob hæreditatem ab hærede repudiatam teſtamentum deſtituitur effectu. *novellâ* 1. *cap.* 1. ibi Matthias Stephanus. *n.* 4. Legata tamen nonniſi aditâ hæreditate ex teſtamento debentur, ſicut apud omnes in confeſſo eſt, nam *citata novella* 1. *cap.* 1. *& auth. hoc amplius C. de fideicommiſſis* non de eo caſu quo hæres hæreditatem repudiavit, ſed quo poſt aditionem defuncti voluntati ſatisfacere detrectat, ſatis apertè loquitur. Fachinæus *l. 6. controverſ. c. 82. verſ. hoc poſtremum &c.* ſcribit ex *dicta novella* 1. *ſi verò,* non licere argumentum ſumere generaliter, ut ſemper legata debeantur, licet

licet ex testamento hæreditas adita non sit, aliàs ex eo vetus regula tolleretur juris, quod Justinianum in mente habuisse credibile non est, ut hoc est communis sententia. 2dùm. reg. juris, si nemo subiit hæreditatem omnis vis testamenti solvitur *l.18. ff. de reg. jur. l.1. C. de fideicom. libert.* Cævallos *com. opin. contra comm. q.*107. etiam intelligit hoc de legatis piis. Mantica *de ultimis volunt. l.8. t.2. n.*19.

Libellus ex præcedenti titulo oriens pro declarando testamento nullo sicut est ipso jure nullum propter præteritionem unius filii à matre factam, ut hic ab intestato admittatur ad successionem, sic formari potest.

Præmisso titulo.

19. Als meine vor 6. Wochen verstorbene Muter Anna Huberin sel. mit schwerer Kranckheit überfallen worden / hat sie in meiner Abwesenheit ein Testament aufgerichtet / selbiges vor sich unterschriben / gesiegelt / und von denen darzu erforderten Zeugen subscribiren und siegeln lassen / also daß an selbigem in der äusserlichen Solennitäts-Form kein Mangel erscheinet; bey dessen verwichener Tagen aber beschehenen Eröffnung befunde sich / daß mein Bruder Caspar und meine Schwöster Elisabeth Huberin / darinnen mit meiner gänzlichen Außlaß- oder Vorbeygehung zu alleinige ihre Erben benamset worden seyn; Hierauf ich zwar gutwillig von ihnen begehrt mich zu gleichem Erbschaffts-Antheil zuadmittiren / und dardurch Weitläuffigkeit auch dises zuverhuten / daß das müterliche Testament als ipso jure nullum nicht vor ungültig und dabey erkant werde / daß sie mich wider ihren Willen zulassen müßten / die in der irrigen Einbildung stehen / daß wer in einem elterlichen letsten Willen nicht begriffen / an dem Erbtheil ab intestato nichts zusuchen befügt seye / also mich zu Ergreiffung diser Nullitäts-Klag wider Willen getrieben.

Wann dann unstrittigen Rechtens ist / daß nach den neuesten Keiserl. hiesiger Orthen gültigen Gesätzen / die leibliche eheliche Kinder von den Eltern beyderley Geschlecht entweder zu Erben würcklich eingesetzt oder außtrücklich enterbet werden müßten.

glossa in l. 10. *ff. de liberis & posthumis hæredibus instituendis.*

In Verbleibung dessen die vorbeygegangene die Befügnuß haben das Testament nichtig zumachen / und zwar nach Anleitung der *novellæ* 115. *cap.* 3.

allwo außtrücklich disponirt zusehen / daß weder Vatter noch Muter ꝛc. seine Söhn oder Töchter in ihren letsten Willens Ordnungen zupræteriren vermögen / und da dises geschehen mittelst Vernichtigung der elterlichen disposition solche Kinder ab intestato ex æqua parte zum Verlaßthum admittirt werden sollen / welches Hartmannus ab Eppingen *lib. 2. tit.* 43. *observat.* 4. *n.* 7. *& seqq.* mit disen Worten bekräfftigt.

hodie si prætereantur descendentes per lineam maternam ab ascendentibus per eandem lineam sine insertione alicujus de causis à legibus approbatis, testamentum funditùs est nullum. *per authenticas non licet, & ex causa C. de liberis præteritis.* & Manzius *tract. de testamentis tit.* 8. *n.* 55. & 56. Jason *in l. cum pater* 4. *n.* 13. *C. de instit. & subst.*

Und in gegenwertigem casu sich also de facto verhaltet / daß ich im geringsten nicht im müterlichen Testament gedacht / und daher muthmaßlich auß Vergessenheit vorbeygegangen worden bin / mithin weil das testamentum formam legis internam nicht hat / ipso jure nichtig ist. prout Manzius *citato titulo 8. n.* 64. klar deducirt.

Als bitte solchem nach das Richterl. Amt hiemit inständigsten Fleisses / dasselbe geruhe

zu folg angeregter vor mich streitender unhindertreiblicher Rechten / erwehntes müterliches Testament vor null und unerheblich zudeclariren / und fürtershin ex officio zuverordnen und zuerkennen / daß ich als söhnlicher Miterb zur müterlichen Verlassenschafft zum Kinds-Theil ab intestato würcklich zuzulassen seye/und auf den gegentheiligen ungegründeten Widersetzungs-Fahl darzu autoritativè admittirt werden solle. Hierüber grgl. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Alius libellus pro declarando testamento nulliter condito in quo mater à filio erat præterita.

Præmisso titulo.

20. Ich habe mit nicht geringer Bestürtzung vernemmen müssen/daß mein vor 6. Wochen ohne Kinder verstorbener eheleiblicher Sohn Bernhardin Pistorius mich in seinem Testament/dariunen er seine Ehefrau zur alleinigen Erbin eingesetzt / würcklich præterirt, ohneingedenck daß die Rechten die Eltern ad luctuosam liberorum prædefunctorum hæreditatem ex pietate & commiseratione zugelassen haben wollen. *per l.15. in principio & ibi* Gothofredus *ff. de inofficioso testamento.*

angesehen Eltern und Kinder einander ad mutuam pietatem præstandam verbunden sind *l.1. ff. de obsequiis parentibus & patronis præstandis.*

und von disen jenen das Pflichtheil wegen schuldiger Ehrerbietung zuverlassen gebührt. Franciscus Vivius *comm. opinion. lit. T. u. filius §. institutio parentum. n.1. & seqq.*

Wann dann die præterition der Eltern von den vorabgelebten Kindern geschehen/diser testamentliche Verordnung nichtig machet. *per novellam* 115. *cap.4. in princ. & in fine.*

ubi dicitur, sancimus itáque non licere liberis parentes suos præterire aut quolibet modo à rebus propriis in quibus habent testandi facultatem sive licentiam eos omninò alienos facere.

mit welchem übereinkommet die *authentica. in testamento quoque non licet. C. ad SCtum Tertullianum.*

allwo geordnet ist/daß den Kindern nicht verstattet seye die Eltern außzuschliessen/es werde dann die rechtmässige Ursach derselben dem letsten Willen einverleibet. Und disem nicht im Weg stehet ob gleich meines Sohns Testament auß Gewohnheit des Testaments Entwerffers die clausula codicillaris eingeruckt worden/wordurch die Wittib vermeint/daß ich/im Fahl der würcklich erlangenden Umstossung/doch verbunden und gleichsam ex fideicommisso gebätten seye / mit Zuruckbehaltung meines Pflichtheils/ ihr die übrige söhnliche Erbschafft zurestituiren/ per tradita Gailii *l.2. obs.*114. *n.*1.& 2. & Julius Clarus *§. testamentum. quæst.46. n.1. cum assectis.*

angesehen der Mangel der præterition so ich anklage/mehr circa substantiam quàm circa solennitatem des Testaments schwebet / und kein Testament erhalten wird / in welchem nicht die Einsetzung des gehörigen Erbens/ so ich hier auß angezogener rechtlicher Nothwendigkeit bin / zubefinden / alsso dasselbe ob meam præteritionem alsso nichtig ist/daß es durch die codicillarische clausul nicht sustinirt werden kan.

Glossa & Jason *in authentia ex causa n.2. C. de liberis præteritis.* Wesenbecius *§. sed hæc n.3. Instit. de exhæredat. lib.* Fachinæus *lib.4. controv. c.11.* Manzius *de testamentis. tit.8. n.294.*

son-

sonsten erfolgte/ daß alle Gesätze so das Testament wegen der præterition der Kinder oder Eltern vernichtigen / und die vorbeygegangene ab intestato zulassen/ durch sothane clausul eludirt, und der honorabilis institutionis titulus verringert wurde/da man evacuato testamento nichts desto weniger dem geschribenen Erben zurestituiren verbunden wäre.

prout Fachinæus *dicto capite* 11. §. 11. & latiùs Berlichius *p.3. concl.15.n.59.* deducunt. ubi

dicit,quòd ejusmodi clausula tum demum aliquid operetur, si testamentum deficiat solennitate juris, quia non adest solennis numerus testium, vel septem sigilla, vel hujusmodi, secus ubi deficit ratione præteritionis. Carpzov.*p.3. const.9. def.12.* & Espach *n.4.* cum multis authoribus.

Als gelangt solchem nach an das Richterl.Amt mein demüthiges legales Bitten/dasselbe geruhe angeregtes meines abgelebten Sohns aufgerichtes nicht bestehendes Testament durch Urtheil und Recht vor nichtig zuerklären/ mich zu seinem Verlaßthum ab intestato zuadmittiren/und der Wittib so solche pro hærede unterhanden/ zur schleunigen respectivè Uebergab und Abtrettung das nöthige Decret intimiren zulassen/mit dem Erbiethen/ ihro dasjenige so derselben ex statuto gebühret/mit dem zugebrachten würcklich zubehändigen/und die geringe Vermächtnussen juxta *authenticas ex causa C. de liberis præteritis,& in testamento. C. ad SCtum. Tertullianum.* Hesser *de acquestu conjug. p.2. l.4. n.300.* richtig abzustatten. Hierüber das Richterl.Amt pro justitiæ administratione salutaris nochmals demüthiglich implorirend verbleibe.

Tit. 4. ff. de his quæ in testamento delentur, inducuntur vel inscribuntur.

1. SUperiori titulo n.5to. dictum est quòd testamentum vel codicillus rumpatur cancellatione deletione & inductione spontè sive consultò à testatore facta. *l.1.in princ. §.1.5. & l.2.ff.h.t.* exinde à contrario infertur, quòd quæ in testamento inconsultò deleta & inducta sunt, si adhuc legi & intelligi possunt,nihilominus valeant. id est oculis bene perspici si queant. *dicta l.1.in princ.* sed si legi nequeant minimè debeantur. *§.2. ibidem.*

2. Si quis plures unius tenoris testamenti tabulas confecerit & quasdam cancellaverit, testamentum irritum haud fit,nisi hæredes ab intestato succedere volentes adprobaverint testatorem ideò hoc fecisse ut intestatus morietur,tunc scriptis avocabitur hæreditas. *l.pluribus fin.ff. eodem.*

3. Quando autem testator omnium institutorum & substitutorum nomina induxit & dubitatur cujus eorum causâ id fecerit, in dubio præsumitur fecisse ejus causâ qui malè sit meritus,ut cœteris tunc non noceatur: quoniam nemo præsumitur velle officere his qui malè non sunt meriti. *l.2.* & Gothofredus *h.t.*

4. Si itàque cancellatio aut inductio testamenti facta sit ut ejus institutio non subsistat,hæreditas tunc ad hæredes ab intestato defertur,cui non obstat *l.3.eodem.* quæ complectitur casum ubi nulli extabant hæredes ab intestato venientes. ita standum *l.4.* hujus decisioni quæ igitur jura de incisione & inductione agunt, illa etiam accommodari possunt ad testamenta nuncupativa in scripturam redacta. Bachovius *ad Treutlerum vol.2. dis.20. th.7. l.b.*

Tit.

Tit. 5. ff. liber 6. tit. 24. C. de hæredibus instituendis.

1. HUjus tituli summa est hæc, testamentum non valere sine hæredis institutione, aliud tamen est si testamentum ad pias causas pertineat. Tyraquellus *privilegio 3. pia causa*. Gothofredus *ad rubricam*.

2. Institutio hæredis nihil aliud est quàm ejus futuri in testamento facta nominatio aut designatio.

3. Moribus nostris deportati, banniti, damnati in metallum & ad triremes non possunt institui hæredes. Gailius *tract. de pace publica l. 2. cap. 1. & 12.* nec Synagogæ Judæorum à Christiano institui possunt. *l. 1. C. de Judæis.* Princeps litis causâ. *l. pen. ff. h. t.* Herman Stamm *de servitut. personal. l. 1. t. 3. cap. 4. n. 3.*

4. Subjectum institutionum recipiens constituunt omnes personæ quibus cum præter numeratas exceptas est testamenti factio ad minimum passiva, sive hæ sint extraneæ sive testatoris ignotæ, item liberæ personæ & serviles.

5. Deinde institui possunt plures hæredes usque in infinitum, qui omnes pro una persona habentur & defunctum repræsentant pro parte quotitativa hæreditatis, cùm juris universi sint successores. Perezius *in C. h. t. n. 11. & 13. l. hæredem 59. ff. de reg. juris.*

6. Hæc institutio est vel necessaria ut liberorum & parentum invicem. *Instit. de exhæred. liberor.* de quibus in antecedenti titulo 2do. dictum.

7. Vel voluntaria nimirùm quorumvis aliorum quos instituere testatori liberè relinquitur non habenti parentes vel liberos, modò institui non prohibentur, ita tamen ut res reperiri possit exitum & habeat aliquam determinationem. *§. & unum Instit. 6. de hæred. instituendis.*

8. Causa efficiens proxima institutionis est testatoris voluntas *arg. l. 13. pr. ff. h. t.* nec potest ortum habere & dependere ex aliena voluntate. *l. 32. & 70. ff. h. t.*

9. Causa impulsiva partim est affectio testatoris erga hæredem, partim meritum aliquod hæredis.

10. Limitatur *l. citata 32. ff. h. t.* scilicet expressè. nam non est inutilis conditio, hæres esto Titius si Sempronius Romam proficiscatur. deinde quod piæ causæ relinquitur in arbitrium tertii conferri potest. demum in voluntatem hæredis confertur si scil. hæres esse velit. Brunnem. *ibidem.*

11. Materia circa quam seu objectum institutionis sunt res & bona testatoris propria non aliena, quia per institutionem datur via acquirendi jus in rem per aditionem, quod in rem alienam invito domino non quæritur. Perezius *C. h. t. n. 15.*

12. Regula juris quidem est, testati causa ad se trahit semper intestati causam, cujus fundamentum est in *l. 13. C. de hæred. instit. l. 7. & l. 89. ff. de regulis juris.* sed mores eam subtilitatem spreverunt permittentes, ut testator possit partim testatus & partim intestatus decedere, atque ita certa re vel parte uni assignatâ, reliqua bona ad propinquos testatoris devolvuntur, quod militibus tantùm permittebatur jure civili. Perezius *in hunc tit. C. n. 14.* præsertim si testator vetuerit scriptos hæredes jure accrescendi uti, nam tali casu prohibitionis hæredes ab intestato satis expressè vocat. *l. 74. ff. ad SCtum trebell.* Gothofredus *in l. 7. ff. de reg. juris.*

13. Si unus universaliter vel ex certa parte vel simpliciter sine parte hæres scriptus sit, tunc is qui ex certa re scriptus est pro legatario habetur, ideóque actiones hæreditariæ ei non competunt, *l. 13. C. h. t.* Perezius *ibidem n. 13.*

14. Quan-

14. Quando plures scripti hæredes sine partibus, omnes videntur instituti æqualiter per *§.12. l.9. ff. h. t.* quod limitatur, nisi quidam conjuncti quidam disjuncti, ut primus & fratris liberi hæredes sunto: nam hi omnes seu universi semissem habent. *l.11. in princ. ff. eodem.* Wurmlerus *lib.1. tit.39. observ.15. per totum* cum pluribus speciebus.

15. Si ex diversis familiis vel lineis nonnulli instituuntur hæredes, unus quidem proprio, alii collectivo nomine hac forma: Primus & fratris mei liberi hæredes sunto, vel alii sunt disjuncti alii conjuncti, & additur particula æquè, in viriles portiones omnes instituti videntur non in stirpes, quia particula æquè distribuit in capita; idem si utriúsque conjugis consanguinei vel proximiores in testamento reciproco æquè hæredes instituti, nam hi in capita succedunt. Carpzovius *p.3. constit.7. defin.20.* Sed si particula illa absit, in stirpes videntur instituti, Primus in semisse uno, in altero filii fratris, quia omnes conjuncti habentur loco unius personæ, disjunctus alia persona est, & collectivè vocati unam repræsentant personam: quia par est erga omnes de familia affectio, familiam autem intuitus est. Brunnemannus *in l.13. ff. h. t. & l.11. C. de impuber. & aliis substit. n.8.* Finckelthusius *de jure patronatus cap.6. pag.*192. Baldus *vol.5. consl.340. n.2.* ubi generaliter dicit, quando plures sub nomine collectivo copulantur uni, ille unus debet habere dimidiam, & alii complexivo nomine nominati debent habere aliam dimidam partem.

16. Cùm unus ex parte 3tia. fundi cujusdam, alter verò ex besse ejusdem fundi instituti, tunc hæres in quibus instituti habentur ac si singulis prælegatæ fuissent. *l.35. ff. h. t. in princ.* in ipsa hæreditate verò æqualiter illi ac si nullæ partes adscriptæ essent, succedunt, juxta *l.9. §.13. ff. eodem.* & agnoscunt æs alienum pro parte hæreditaria, non pro parte fundorum prælegatorum. Brunnem. *ad §.1. l.35. ff. h. t.*

17. Porrò institutio hæredis hodie quibuscunque verbis fit, & si ita testator scripserit, illum hæredem instituo qui nominatus invenietur in charta quam apud Titium deposui, valet institutio. Perezius *in tit. hunc Cod. n.*3. & Brunnem. *in l.77. ff. eodem.*

18. Forma institutionis consistit in eo specialiter, ut testamento scripto nomen hæredis per manus testatoris vel testium inseratur. *§.4. Inst. de testam. ordinandis.* quod tamen per *novellam* 119. *cap.9.* mutatum, ita ut etiam per alium nomen hæredis apponi possit. in nuncupativo verò requiritur, ut testator palàm coram septem testibus hæredem nuncupet & nominet. *arg. l.21. ff. qui testam. fac. possunt. l.26. C. de testamentis.*

19. Ad formam accidentalem spectat, quod etiam possit institui hæres vel purè vel sub conditione. *§.9. Inst. h. t.* ad diem certum nemo institui potest neque ad terminum à quo *§. dictus 9. Inst. l.34. ff. h. t. l. actus legitimi 77. ff. de reg. juris* ubi Bronckhorst.

20. Finis est ut beneficium conferatur hæredi scripto ac ut digniore titulo honoratus in jus testatoris exclusis hæredibus ab intestato succedat. testator enim honorare potius quàm gravare hæredem velle in dubio præsumitur. *l.67. §.8. ff. de legatis 2do.*

21. Effectus est quòd qui semel hæres factus est, hæres esse non desinat. *l.88. ff. h. t.* 2dò. quòd hæres & defunctus una censeatur persona, cùm defuncti personam repræsentet. 3tiò. quòd hæres statim à morte testatoris adire etiam hæreditatem animo, eáque aditione in jus universum defuncti succedere possit. *l.62. ff. de reg. juris.* 4tò. quòd hæres acta & facta defuncti præstare obstringatur, eísque contravenire nequeat. *l.10. C. de solutionibus. l.14. C. de rei vindicatione.* 5tò. quòd hæres testamento in totum vel pro parte institutus in possessionem bonorum mitti possit ex beneficio, *l. fin. C. de edicto divi Hadriani toll.* omnibus aliis de quibus quæstio incidit, in aliud judicium reservatis. qua in re

ſequentia requiruntur. 1mò. ut is qui ſe mitti deſiderat, ſit hæres in teſtamento ſcriptus, unde in ſucceſſione ab inteſtato hoc beneficium locum ſibi vindicat nullum. 2dò. ut teſtamentum præſentetur judici competenti ut 3tiò. mors teſtatoris probetur. *l.2. §.4.ff. teſtam.quemad. aperiuntur.* 4tò. ut hæres qui ſe in poſſeſſionem mitti poſtulat, neque poſſideat, neque poſſederit, hoc enim caſu ei non adipiſcendæ ſed retinendæ vel recuperandæ poſſeſſionis remedio opus eſt. 5tò. ut alius legitimè non poſſideat. 6tò. ut bona in quæ miſſio impetratur, ſint ex bonis teſtatoris quæ mortis tempore ejus fuerunt. 7mò. ut teſtamentum nullo vitio viſibili laboret. ut 8vò. nullus contradictor exiſtat legitimus qui jus teſtamenti dubium apparenter reddere poſſit. Carpzovius *lib.6. reſponſ.19.& ſeqq.* Brunnem. *ad dict.l.fin.C. de Ed.d.Hadrian.toll.* plura inferius ad titulum quorum bonorum ubi ſimul forma petitionis.

22. Si Titius inſtitutus ſit hæres quando Annam cognatam teſtatoris duxerit uxorem, hæc petere poteſt ut inſtituto præfigatur temporis terminus intra quem ducit hanc aut repudiat. Brunnem. *in l.23.ff.h.t.*

23. Et quando maritus expreſsè ſub ea conditione uxorem inſtituerat, ſi ab hac inſtitueretur, tunc non tantùm eſſet mutua provocatio affectionis conjugalis, ſed expreſſa captatio pecuniæ conjugalis quæ eſt prohibita *per l.70.ff.h t.* expreſſa ſæpe nocent non expreſſa non nocent. Brunnem. *ibidem.l.195.ff. de reg.juris.* Siquidem in captatoria inſtitutione ſemper ineſt dolus & reprobata alienæ hæreditatis ambitio. *autor in l.5.ff.de rebus dubiis n.8.* idque aucupium hæreditatis ſecretum voluntatis alienæ ſeu teſtatoris appellatur. Gothofredus *in l.11.C. de teſtam.militis.*

24. Si teſtator fraudulenter ſuppoſitum ſciens inſtituerit, habetur pro inſtituto, ſed ejus hæreditatem fiſcus aufert, aliud eſſet, ſi eum tanquam alium extraneum inſtituiſſet, ſi autem mater de ſuppoſito partu poſtulata deceſſerit, in complices facinoris inquirendum *l.46.ff. de jure fiſci.* Brunnemannus *in l.1.ff. de carboniano edicto n.5.* quod ſi teſtator quaſi filium eum hæredem inſtituerit quem putabat ſuum eſſe, poſtea verò ſuppoſitus eſſe oſtenſus fuerit, tunc ab hæredibus ab inteſtato huic aufertur hæreditas. *l.16.ff. de his quibus ut indignis. l.4.C.h.t.* Gothofredus *ibidem.*

25. Cæterùm ſecundum teſtamentum ex falſa cauſa ſeu rumore quòd hæres in primo inſtitutus mortuus ſit, factum, non rumpit nec vitiat primum, & hæres in poſteriori inſtitutus habetur pro ſubſtituto, hæres tamen primus in teſtamento ſcriptus ſolvere debet legata in 2do. relicta, quia falſa cauſa legatis non erat ſicut inſtitutioni adjecta, niſi hæc totam exhauriant hæreditatem. *l.92.* & ibi Brunnemannus *ff.h.t.* Wurmſerus *l.1. tit.39.ob.20.* ubi ſcribit falſam cauſam non vitiare diſpoſitionem, niſi probetur quòd teſtator ſi ſciviſſet falſam cauſam eſſe non fuiſſet relicturus.

Hypotheſis worüber ein Reſponſum begehrt wird.

26. ES iſt Sempronius Burger in einer freyen keinen Oberherrn erkennenden Republicq wegen gethaner ſchweren Uebertrettung durch Urtheil um Leib und Gut verfällt / alſo in den groſſen Bann erklärt/währenden diſen Banns aber von ſeiner nächſten Anverwandtin Seja zum Erben ihres groſſen Verlaßthums eingeſetzt worden: Wannenhero die Frag entſtehet/ob er als um Leib und Gut verfällt/zum Erben ernennet werden mögen/und der Erbſchafft fähig ſeye/ oder wem diſe hæreditât gebühren thue.

Die

Die materia bannitorum ist eine täglich vorgehend und zuwissen nöthige Sach/welche durch die neuere constitutiones der Reichẽ und freyen Republicquen an statt der vormals bey den Römeren in Uebung gewesenen deportation in die Insuln eingeführt/ und daher mit selbiger verglichen oder æquiparirt wird/gleich bey allen JCtis in confesso ist/ wie bezeuget Hermannus Stamm *tractatu de servitutibus personalibus lib.* 1. *tit.3. cap.2. n.3.* Gaili' *tract. de pace publica l.2. cap.1. n.19.*

Nun ist der æquiparatorum eine dispositio, judicium und Würckung/und hat deren extension platz in pœnalibus,exorbitantibus und correctoriis.

Barbosa *cons.26. per totum lib.3. & in thesauro locorum comm. l.* 1 *.cap.37. axiom.2.*

Daher diejenige Verbrechere so vormals ex amplissimo Romanorum Imperio deportirt werden können heut zu Tag bannirt werden mögẽ/ und hinwiderum im Gegentheil: sintemalen wie vermeldt ab æquiparatione erlaubt argumentirt wird.

Rutgerus Rulandus *de commissar. p.4. lib.7. tit.1. n.32.*

Wann dann die deportati zu allen Zeiten als des Röm.Burger-Rechts verlustigt / alle jura communia patriam potestatem,testandi facultatem activam & passivam, id est, daß sie von niemandem zu Erben eingesetzt werden können/würcklich verlohren/und vor civiliter tod gehalten worden. *l.17. §.1. ff. de pœnis. §.1. Instit. quibus modis patria potestas solvitur*, *& l.* 1. *C. de hæredibus instituendis & quæ personæ hæredes institui non possunt.* ubi Imperator Titius Ælius Anton. ita rescribendo sanxivit.

Qui deportantur, si hæredes scribantur tanquam peregrini capere non possunt, sed hæreditas in ea causa est in qua esset si scripti non fuissent. Woselbsten

Brunnemannus *in suo commentario n.8.* dises setzet.

Was in disem lege von den deportatis statuirt ist/solches gehört auch zu den bannirten / in die Metall-Gruben und auf die Galleen geschmidete Verbrechere/womit Gailius *de pace publica l.2. cap.1.& 12.* Sichardus *ad dictam legem 1. C. h. t. n.10.* Dauther *de testam. n.298.* Johann Pomereshius *Tirocinio juris ad 4tuor libros instit. §.1.* quibus modis jus patriæ potestatis solvitur übereinstimmen.

Als ist dannenhero consectaneum daß die ab Imperio oder einer Republicq bey welcher der absolutè höchste Gewalt ist/ würcklich bannisirte oder mit Leib und Gut verfällte Delinquenten alle ihre Mittel/Rechten und Actiones verliehren/vor todte gehalten/auch deren Vermögen rechtmässig erworben und besessen verlustigt werden.

Wie ged. Gailius *l.2. tit.12. n.1.* weitläuffig deducirt, womit überein stimmet Petrus Anthonius de Petra *de potestate Ppum. c.6. n.63.* Casparus Klockus *tomo 3. consilio 154. n.17.*

Die Ursach aber warum solcher bannirter oder mit Leib und Gut in die Acht erklärter in der Bottmässigkeit des bannientis Ppis. oder Reipublicæ nichts erwerben könne / setzen die Gelehrten zuseyn/dieweil die bannisirte ein Burger derselben Provinz zuseyn aufhört/ wann von dessen Nutzen gehandelt / vor ein frembde/unfähige/ und über das pro hoste & odioso illius provinciæ aut Civitatis à qua est bannitus erklärt und gemacht wird.

Menochius *lib.5. præsumptione 44. n.23. usque ad finem.* Præfatus Herm.Stamm *l.1. de servit. person. tit.3. cap.2. n.33.*

Ja es sind in die Reichs-Acht erklärte vil schlimmerer condition dann die vormalige deportati in disem daß sie nicht allein communem patriam

l. Roma 33. ff. ad municipalem.

 Gleich

Gleich denen deportatis verliehren §. 1. *Institut. de capite minutis*, sondern auch die capitis diminutionem erleiden / aller jurium humanitatis beraubt / und ausser des Reichs clientel und Schutz gesetzt / vor Rebellen gehalten / und aller Antastung exponirt werden.

Beustius *de securitate & salvo conductu*, *conclus.* 118.

Derhalben dann Sempronius währender seiner Acht-Erklärung oder Banns so wenig von seiner Basen Seja zum Erben instituirt, als von ihm die Verlassenschafft angetretten werden mögen. Anthonius Perezius *in commentario in Codicem ad tit. de hæred. instit n.* 12.

Sichardus *ad rubricam C. qui testamenta facere possunt. n.* 13. *& in citata l.* 1. *C. de hæredibus instituendis. n.* 12.

Zumalen da ein solcher nicht nothwendig zuinstituiren gewesener Erb weder zur Zeit des von der testatrice gemachten Testaments / und deren Absterben / als im Bann sich befindend / der Erbschafft fähig gewesen / mithin solcher letster Will keine Vollstreckung erlangen mögen oder können. prout Ludweil *ad §.4. Instit. de hæred. qualitate & differentia* doctè statuit. Amadeus Eckolt *compendiosa pandectarum tractatione tit. de hæred. instituendis. §.4.*

Also denen andern der verstorbenen Erben ab intestato dise Erbschafft würcklich heimgefallen / anerwogen notorium, daß wann ein instituirter Erb ob inhabilitatem sive incapacitatem suam die Erbschafft nicht anzugehen vermag / selbige ex legis dispositione in die nächste Anverwandten würcklich devolvirt wird. *l. 80. ff. & l. 2. C. de hæredibus instituendis &* Brunnem. *ibidem. n. 3.*

Und hindert ermeldten Erben der verstorbenen ab intestato nicht / daß der in die Acht erklärt instituirte Sempronius lang hernach ex gratia von der proscription befreyet worden / sintemalen solche Entbindung von der Acht salvo jure tertii zuverstehen / ex quo restitutio existimatur quædam gratia quæ non præjudicat tertio.

Thesaurus *quæst forens. cap. 34. n. 39.* Sforza Oddo *de restit. in integrum p. 2. q. 99. n. 41. vers. quæ conclus.*

Daher der solch Gnaden restitution mit oder ohne Gelt erlanget / nicht geachtet wird / restituirt zuseyn zu denen Rechten welches den andern bereits durchs Recht angefallen und erworben worden. *per notat. Paris. consil. 157. n. 46. vol. 4.* Alciatus *cons.* 115. *n. 18. l. 9.*

Schraderus *de feudis p. 2. q. 9. principali Sect.* 11. *n. 29.* Gailius *de pace publica l. 2. c. 19. n. 3. & seqq. item n. 9. & seq.*

nec etiam ad bona ad alios translata.

Franciscus Marcus *dec. 526. n. 6. p.* 1. Surdus *cons. 203.* Sforza Oddo *de restit. in integrum dicta quæst. 99. n. 41.* Thominus *cons. 21. n.* 25. *&* 26. ubi post Jasonem *in l. gallus §. quid si tantum ff. de lib. & posthumis. n. 70. & 71.* testatur, hanc esse receptam sententiam. Klock. *tom.* 1. *cons. 7. n. 579.* cum pluribus autoritat.

Womit übereinkommet was Imperatores Diocletianus & Maximianus in

l. 4. C. de emancipationibus liberorum.

statuiren: nimirùm nec in cujusquam injuriam beneficia tribuere moris est nostri, cùm princeps nemini jus suum quæsitum auferre possit.

l. 2. C. de precibus Imperatori offerendis & Brunnem. *ibidem.*

Schliesse dannenhero / daß der Sejæ nächste in testamento außgelassene Erben ab intestato ihr Verlaßthum zuergreiffen / und sich dasselbe mit exclusion des untüchtig instituirten hæredis zuzueignen haben / ex rationibus juris superius deductis.

Tit.

Tit. 6. ff. liber 6tus. tit. 26. C. de vulgari & pupillari substitutione.

1. Substitutio nihil aliud est quàm in locum hæredis instituti deficientis surrogatio, seu verbis civilibus hæredem hæredi instituendo. *l.1. l.15. l.36. ff. h. t.* & dicitur 2di. hæredis institutio.

2. Dicta substitutio à diversitate subjectorum quibus illa fit, dividitur in vulgarem & pupillarem.

3. Vulgaris substitutio est quæ fit cuique hæredi in testamento instituto in eum casum quo hæres non erit, diciturque simplex quòd in unum casum concepta sit, si nimirum institutus hæres non sit. *l.8. ff. h. t.* & sic communis & omnium uti pupillaris propria pupillorum. *l.4. §.2. ff. eodem.* duobus autem casibus contingit ut quis hæres non sit, puta aut quia non potuit esse qui vel vivo testatore aut post mortem ejus antequam hæreditatem adiret decessit, aut si defecerit conditio sub qua institutus hæres erat, aut quia noluit hæres esse, sicut est extraneus qui hæreditatem repudiavit, vel suus qui eâ abstinuit, & tunc admittitur substitutus ad hæreditatem. *l.69. ff. de acquirenda hæredit.*

4. Causa efficiens remota partim est jus gentium quia etiam Græcis familiaris fuit, partim jus civile respectu informationis, causa propinqua est voluntas testatoris.

5. Subjectum sunt personæ substituentes & quidem illæ quibus competit testamenti factio activa. quippe substitutio hæredis institutionem tanquam fundamentum præsupponit unde suâ sponte fluit, ut qui hæredem instituendi licentia non potitur, meritò & substituendi eidem denegetur facultas, substituere autem potest tam mas quàm fœmina pater & mater. *l.2. C. de institutionibus & substitutionibus.*

6. Objectum sunt hæredes instituti, substitutio enim si ei fiat qui institutus non est nullius est momenti. fit autem hæc substitutio cuicunque hæredi tam filio quàm extraneo, tàm puberi quàm impuberi: & quidem vel plures in unius locum vel unus in plurium, vel singuli in singulorum locum substituuntur. *§.1. Inst. de vulg. substitut.*

7. Forma sive differentia in eo posita est ut fiat in casum non aditæ hæreditatis.

8. Finis est ut testator eo magis certus sit de hærede futuro de quo sibi per substitutionem prospicit, ne hæreditas caduca fisco committatur. *l.un. pr. vers. sed & ipsis C. de cad. toll.*

9. Effectus est quòd ex substitutione æquè deferatur hæreditas perinde ac ex prima institutione, tamen substitutus non concurrit cum instituto, sed tunc si primus hæres deficiat. *princ. Inst. h. t.* 2dus effectus est quòd substitutio impediat jus accrescendi, si tamen alia voluntas testatoris ex conjecturis apparet, substitutus à cohærede excluditur. exemplum est *in l.30. ff. h. t. & l.9. C. de institutionibus & substitutionibus.* aliàs pars deficiens non accrescit cohæredi, nisi si substitutus omiserit. *per l.un. C. de caducis tollendis* §.4. *& novella 1.* quia substitutus nititur voluntate expressâ testatoris, qui verò venit per jus accrescendi nititur lege, ne quis pro parte testatus pro parte intestatus decedat. Perezius *in C. h. t. n. 4.*

10. Præterea hæc vulgaris substitutio etiam verbis affirmativis exprimitur, ut Titius Caji mei hæredis hæres esto, quæ vulgaris expressa. Brunnem. *in l.14. C. de hæredibus instituendis.*

11. Eo casu quo plures ex inæqualibus partibus sunt instituti, & invicem omnes substituti sine mentione partium, tunc eædem partes in substitutione censentur repetitæ quas testa-

testator in institutione expressit. *l.1.C.h.t.* Si igitur tres instituerit hæredes Titium ex besse, Cajum ex uncia, Sejum ex quadrante, eósque invicem substituerit, Sejo deficiente vel repudiante fient novem partes, quarum 8. cedent Titio una verò Cajo, nisi alia forte testatoris mens appareat. *l.24. ff. h. t.*

12. Quæ prædicta locum habent quando substitutio est efficax, non si extinguatur vel locum non habeat, si nimirùm adita sit hæreditas ab instituto cui facta est substitutio *l.5. C. h. t.* deinde evanescit substitutio si pater liberis suis prole carentibus substituat, & postea liberos susceperit, per hos enim liberos postea natos excluditur substitutus. *l.6. C. de institut. & substitut.* item expirat præmortuo substituto ante institutum, quia substitutio quæ nondum competit non transmittitur. *l.un. §. in novissimo C. de caducis tollendis.* at si institutus præmoriatur ante testatorem, substitutus succedet loco instituti. *per l.26. & 29. ff. h. t.* imò repudiatione desinit substitutio quia hæc valet in vim pacti de non succedendo testatori.

12. Si quis liberos instituerit & extraneum substituerit hoc modo, si filius aut filia hæredes non erunt, eo casu opus est ut nullus sit hæres quò locus sit substitutioni, eo quòd alternativa capiatur pro conjuncta. Brunnem. *in l.13. §.6. ff. de rebus dubiis n.8.* similem casum fermè complectitur *l.10. & l.4. in fine C. de impuberum substitut.*

13. Institutus qui adit hæreditatem ab intestato videtur testamentariam repudiare & locus est substituto. *l.3.C.h.t.* quia legitimæ hæreditati locus esse nequit, nisi remotâ testamentariâ. *l.39.* & Brunnem. *in l.62. ff. de acquirenda vel amittenda hæreditate*, non obstat *lex 17. §.1. ff. ibidem.* ubi statuitur quòd hæres institutus idémque legitimus, si quasi institutus repudiaverit, quasi legitimus non amittat hæreditatem, quia repudiatio unius non est alterius repudiatio, nisi aliter valere non possit, quo spectat regula, quoties duplici jure defertur hæreditas sive successio alicui, repudiato novo jure sive testamentariâ successione, quod ante defertur, supererit jus vetus id est successio legitima. *l.91. ff. de reg. juris* ubi Bronckhorst. Respondetur quod *lex 39.* non loquatur de necessario hærede instituto, sed potius de extraneo cui non est facultas succedendi tanquam legitimo ab intestato. 2dò. *lex 17. §.1.* nullam faciat mentionem de substitutione necessariò hæredi facta. *dicta l.3. C. de impub. & aliis substit.* ubi Brunnem. statuit, quòd filia, hæreditate semel repudiatâ simpliciter, ex testamento legitimam petere nequeat, quod concordat cum Bronckhorstio quando allegato loco dicit, si quis repudiet quasi legitimus hæres hæreditatem sibi delatam ab intestato, is siquidem se hæredem institutum esse sciat, credendus est utrámque repudiasse, si verò nesciat se institutum hæredem, nihil ei nocebit repudiatio, ratio diversitatis hæc est, quòd testamentariæ successioni renuncians legitimæ hæreditati renunciare nequeat, quia eam nondum est consecutus seu nondum ei delata est. *l.89. ff. de reg. jur.* at qui renunciat successioni legitimæ censetur etiam testamentariam repudiasse, quia aliàs prior renunciatio nihil operatur. *vide tit. de acquir. vel omitt. hæredit. inferius n.29.*

14. Regula ex præmissis ergò elicitur talis, quòd quamdiu institutus admittitur non sit locus substitutioni: ne autem institutus substitutum diu detineat in suspenso, potest à judice ipsi instituto præfigi terminus ut in eo declaret voluntatem suam, an adire, an verò repudiare velit hæreditatem, & termino lapso habetur pro repudiante. Brunnem. *in l.69. ff. de acquirend. vel amitt. hæred.* & quando certum est primum institutum hæredem

dem adire non posse, tunc substitutus agere potest ante diem præfixum. *cit.* Brunnem. *in l.72.ibidem.* intra quem primus jussus erat adire.

15. Quando testator pluribus hæredibus expresse vocatis ultimò eorum morienti in tota hæreditate substituit, eo casu testator videtur institutos invicem & reciprocè substituisse, & hæc vocatur reciproca tacita: quia ultimus moriens non potest totam hæreditatem restituere, nisi cœterorum portiones ad ipsum pervenissent: ideóque duo hic necessaria. 1mò. ut substitutio sit facta in tota hæreditate. 2dò. ut ultimo fiat substitutio. *dictus* Brunnem. *in l.78.* §.2. *ff. de legatis 2do.*

16. Si pater filium suum hæredem instituerit, & eidem vulgariter substituerit fratres suos, reliquerit autem fratres tàm germanos quàm consanguineos, tunc testator tantùm germanos substituisse videtur, quia major est præsumptio affectionis ergà germanos quàm consanguineos. Menochius *l.4. præsumpt. 75. n.21.* deinde ex legitimæ successionis ordine cui testator se conformasse censetur. *arg. l.57.* §.1. *ff. ad SCtum. Trebell. autor. n.9. ibidem.*

17. Si pater ex duobus matrimoniis liberos habuerit & substituerit ipsos vulgariter sibi invicem in hoc casu deficienti omnes fratres substituti intelliguntur, quia hìc substituentis par est affectio ergà omnes. *cit.* Menochius *præsumpt.75. n.2.&3.*

18. Regula quidem est substitutum præferri conjuncto. *l.2. si duo 8. ff. de bonor. possess. 2dùm. tabulas. n.9. superius h.t.* ea tamen fallit si substitutio facta sit in defectum primi & 2di. gradus, nam donec omnes ex primo & 2do. gradu mortui non habet locum substitutio, sed conjunctus substitutum excludit, præsertim si testator sensit de tota hæreditate in tertium hæredem substitutum conferenda. Brunnem. *in l.30. ff. h. t.*

19. Deinde quando prima substitutio evanuit vel exinanita est, tunc omnes sequentes cessant quæ ab illa dependent. *autor in l.33. ff. eodem & in l.47. ibidem n.3.*

20. Et si princeps pupillo dat testandi facultatem quod fieri potest præsertim ad pias causas tunc evertitur ita spes succedentium ex pupillari substitutione, ut hi nihil exinde capere queant. *autor in l.8.* §.7. *ff. de inofficioso testam.*

21. Quasi substitutio locum habet in legatis, donationibus mortis causâ & inter vivos: imò quasi fideicommissum in donationibus si scil. donaverim prædium eâ lege ut post mortem tuam habeat Titius. *dictus* Brunnemannus *in l.50. ff. de legatis 2do.*

22. Sequitur nunc secunda species substitutionis pupillaris quæ fit filio impuberi in alterius potestatem non recasuro à patre ipsum in potestate habente in casum quo hæres existens in ætate pupillari decesserit.

23. Causa inductiva hujus substitutionis est favor pupilli & impuberis, ne intestatus moriatur. Johann Pomeresch *Instit. princ. h. t.*

24. Hæc estque vel expressa vel tacita, illa quando conditio si filius institutus hæres quidem erit sed intra pupillares annos decesserit, exprimitur, sub hac continetur exemplaris cùm contineat etiam vulgarem. Brunnem. *in l.9. C. h. t. n.6.*

25. Tacita continetur in vulgari substitutione applicata filio impuberi, cùm ex conjecturata voluntate patris defuncti in conditione si hæres non erit, intelligatur etiam illa si hæres erit & antequam pupertatis annum attigit, decesserit. *l.4. ff. h. t.*

26. Causa efficiens est jus non scriptum. *l.2. pr. ff. eodem.* pupillaris enim substitutio non æquè ut vulgaris ex *ll.12. tabularum* descendit, quippe cùm in ea pater non de suis sed alienis filii scil. bonis disponat.

27. Sub-

27. Subjectum substitutionis est pater, avus paternus & reliqui ab eo ascendentes, *princ. Inst. h. t. l. 2. pr. ff. eodem.* unde sequitur matrem ejusque ascendentes filiis & filiabus de jure communi substituere non posse ob defectum patriæ potestatis scil. pupillariter secus vulgariter, non refragante textu *l. 33. ff. h. t.* ubi pupillares tabulæ impropriè ab objecto saltem non à modo seu formaliter ita dicuntur; potest tamen mater pupillariter substituere si adjecerit clausulam codicillarem. Carpzovius *p. 3. constit. 8. def. 17. n. 4.* Richt. *p. 1. decis. 46.* Hahnius *ad Wesenb. h. t. n. 5.* quòd si verò clausula hæc codicillaris adjecta non sit, ne quidem in vim fideicommissi valebit hæc substitutio pupillaris à matre liberis facta. *arg. l. 7. ff. & l. 8. C. h. t.* Espach *in Carpzovium allegato loco.* ita demum pater substituit rectè liberis si prius sibi ipsi testamentum faciat. *l. 1. §. fin. ff. h. t.*

28. Objectum sunt liberi impuberes utriusque sexus in potestate existentes & in alterius non recasuri. *l. 2. ff. eodem.* exhæredatis etiam validè substituitur *§. 4. Inst. h. t.* jus enim substituendi æquè ut tutoris datio minimè dependet ab hæredis institutione sed à patria potestate in qua utique sunt & exhæredati, formula exhæredationis sic esse potest. Filius Titius hæres esto, Cajus exhæres, & si hic impubes moriatur Sempronius ei hæres esto, quo in casu speciale est hoc, quòd pater exhæredati substitutum legato aut fideicommisso gravare nequeat. *l. 24. C. de legatis.* ratio est quia substitutus nil capit ex bonis defuncti testatoris, ideo hic ipsum etiam gravare nequit. Brunnem. *ad hanc l. 24.*

29. Forma est ut fiat eum in casum si hæres institutus intra pubertatis annos vel infra illos decesserit, hæc enim est solennis & substantialis hujus institutionis conditio.

30. Finis est ut pater filio quóque qui testamentum nondum facere potest, hæredem instituat, ne fortè malè meritus ad hæreditatem pupilli perveniat, quod aliàs facile fieri posset.

31. Præterea pupillaris expressa continet tacitè vulgarem *per l. 4. ff. h. t.* quia subest hoc quóque casu præsumpta testatoris voluntas: si enim pater vult esse hæredem filio, quando hic quidem hæres extitit, sed intra pubertatem decessit, multò magis substitutum volet admittendum filio planè non existente hærede. Ideò si sim substitutus pupillariter filio, & pater cum ipso filio simul moriatur in naufragio, succedo in pupilli bonis per expressam pupillarem, in patris bonis per tacitam vulgarem. Brunnem. *in cit. l. 4. h. tit.*

32. Sub vulgari expressa: si filius hæres non erit, Sempronius hæres erit, continetur tacita pupillaris aut si hæres erit, & intra impuberem ætatem decesserit: non tam dispositione testatoris quàm legis, nisi mens testatoris reclamet. *l. 4. C. de impub. & aliis substitut.* vel quis matrem cohæredem habeat, nam hæc tacitam pupillarem excludit. *l. 4. ff. h. t.* Brunnem. *ibidem & in l. 9. C. de institut.* quæ exceptio & limitatio regulæ generalis, quòd omnis substitutio tacita sive expressa excludat jus accrescendi in cohærede. Sichardus *in l. fin. C. de institut. & substitution. n. 11.* siquidem communis est sententia in praxi recepta, quòd mater per tacitam pupillarem non excludatur. Menochius *l. 4. præsumpt. 39. n. 1.* Limitant tamen DD. hanc, si pater duos filios instituerit, & majorem minori adhuc pupillo vulgariter substituerit, ita ut hoc in casu si uterque hæres extiterit, & sese immiscuerit, minor verò intra pubertatis annos decesserit, frater ejus vi pupillaris tacitæ substitutionis matrem excludat à successione filii. Berlichius *p. 3. concl. 10. n. 23.* quæ est communis sententia, sive substitutus sit pupilli Germanus sive sanguineus. Carpzovius *p. 3. const. 8. def. 2. n. 12.* in uterino secus est. *cit.* Menochius *l. 4. præsumpt. 39. n. 78.* de cœtero stat regula

regula quòd vulgariter substitutus etiam excludat vi tacitæ pupillaris hæredes ab intestato venientes. Berlichius *p.3. concl.4. n.27.*

33. Sed cùm jure novissimo matri competat querela inofficiosi testamenti, per substitutionem à patre factam liberis communibus, mater non debet excludi à legitima, quippe ea semper salva esse debet. de qua in hoc speciali casu vide Finckelthus. *obs.29. cum præjudiciis.* Brunnem. *ad l.8. §.5. ff. de inoff. test. n.10.* aliter Carpzov. & Espach.

34 Testamento patris ob præteritionem vel informem exhæredationem existente nullo, substitutio tamen valet ex verbis Imperatoris generalibus. *novella 115. cap.3. in fine.* Brunnemannus *in l.1. §.2. ff. de vulg. & pupill. substit.* cui non obstat. *§.5. Instit. h. tit.*

35. Si extraneus cum pupillo institutus & pupillo substitutus, non potest hic pupilli hæreditatem acceptare & repudiare hæreditatem paternam: eadem ratio sive distinctio in pupillo exhæredato est, bene tamen frater pupilli separabit bona. *l.12.* & Brunnem. *ff. h. t.* quæ fratris exceptio est limitatio legis 10. *§.2. ff. eodem.* ubi statuitur quòd juncta hæreditas adita separari nequeat, cùm non ampliùs sit defuncti hæreditas, sed proprium defuncti patrimonium igitur totam hæreditatem esse agnoscendam vel neutrius.

36. Prohibitus succedere patri filius nimirùm naturalis nisi tantùm in duabus unciis, si pater uxorem & legitimam sobolem non habeat. *authent. licet patri C. de naturalibus liberis*, talis si substituatur pupillo in bonis quæ à patre accepit, in 2. duntaxat unciis succedit, in reliquis autem pupilli bonis in solidum. Brunnem. *in l.6. ff. h. t.* ubi adducit ex hoc regulam.

37. Effectus hujus substitutionis pupillaris est, quòd substitutus conditione existente hoc est si intra pubertatis annos pupillus moriatur succedat & quidem in omnia filii bona quæ is habuit cùm moreretur. 2dus. effectus est quòd substitutus legitimos ab intestato hæredes excludat. *l.7. C. de impuber. & aliis institution.* excipitur mater si simul hæres instituta fuerit. *l. fin. C. de institut. & substit.* & deinde si illa non quoad legitimam instituta fuerit, ut superius n.33. dictum, cui tamen quoad expressam pupillarem substitutionem fortiter reclamat. Carpzovius *p.3. const.8. def. n.3. & seqq.* & Espach *ibidem.* 3tiò. Effectus est ut si pupillo substituti omittant aut recusent hæreditatem, pupillus quasi intestatus decessisse videatur, adeóque legitimis hæredibus locus relinquatur. Mejer *in colleg. argent. h.t. th.20.*

38. Porrò prima substitutio à patre facta filio si hæres non erit est vulgaris & continet casum delatæ hæreditatis. 2da. si hæres erit & intra impuberem ætatem decesserit, in casum acquisitæ hæreditatis fit. 1ma. verbis negativis, 2da. verbis affirmativis exprimitur, ex prima hæreditas testatoris defertur, ex 2da. hæreditas pupilli. Perezius *in Cod. h. t.*

39. Contraria sunt modi quibus illa substitutio expirat, ab initio quidem si liberis puberibus vel in potestate non existentibus ea facta fuerit, aut si pater sibi priùs hæredem non scripserit. *l.1. §.2. l.2. ff. h. t.* ex postfacto si testamentum paternum rumpatur vel infirmetur, quoniam tabulæ pupillares prioris sunt accessio, idem est si fiat desertum, etenim non adita hæreditate patris pupillare testamentum evanescit. *l.2. §.1. ff. h.t.* ex parte illius cui substituitur cessat. 1mò. morte ante patrem insecutâ. *arg. l.11. princ. ff. de capt. & postlim. rev.* 2dò. si pubertas fuerit impleta *pr. & §.8. Inst. h. t.* quare si longius tempus in substitutione fuerit comprehensum, nihilominus pubertate evanescit. *l.14. ff. h.t.* si verò brevius tempus & illo tempore completo expirat. *l.21. l.43. §.1. ff. eod.*

40. Ulterius datur compendiosa seu militaris substitutio complectens multa tempo-

ra etiam post pubertatem verbi gratia, quandocúnque filius moritur, hæc tamen ita intelligenda ut intra pupillarem succedat substitutus in omnibus bonis etiam ipsius pupilli, post pubertatem in solis bonis quæ à patre accepit pupillus. *l.15. ff. h. t.* Et ita eo casu non instituto sed testatori succedet etiam in legitima & in fructibus repertis post mortem testatoris. *l.8. C. de impuberibus & aliis substitution.* sed si mater filii mortui cui post puberem ætatem directò substitutum est, adhuc vivat, potest mater restituendo bona substituto ex fideicommisso Trebellianicam detrahere. Brunnem. *in l. cit. 8.* vel legitimam. *n.* 12.

41. Exemplaris seu quasi pupillaris substitutio est, quâ aliquis ascendentium etiam mater & avia substituit liberis mente captis, & ex identitate rationis prodigis, furiosis, mutis & surdis eum in casum si in tali conditione decesserint. *l.43. ff. de vulgari. & l.9. C. de impuberibus & aliis substitution.*

42. Sed si filius cui substituitur ipse liberos habeat vel fratres non furiosos, cogitur pater illos, & his deficientibus fratres substituere: si neutros habeat, quoscúnque velit potest substituere. *l. alleg. 9. C. de impub. & aliis substitut.*

43. Causa hujus substitutionis est sanctio Justiniani *in cit. l.9. & §.1. Inst. h. t.* ante eam enim sine speciali impetratione & permissione Principis hunc in modum nemo substituere poterat. *l.43. pr. ff. h. t.*

44. Causa impulsiva partim est studium humanitatis in Justiniano, partim favor liberorum qui sibi ipsis testamentum facere nequeunt.

45. Constituunt materiam subjectivam pater & mater *l. all. 9.* in tantum ut mater ad 2da. vota transiens hoc jus non perdat. Carpzov. *p.3. const.8. def.13.* Brunnem. *in cit. l.9.* si verò pater & mater superstites simul substituerint, quilibet substitutus succedit in bonis quæ à quolibet substituente proveniunt; in bonis verò ejus cui substituitur substituti succedunt æqualiter, nisi ille fuerit in potestate patris substituentis, tunc enim ab hoc substitutus reliquis præfertur. Zæsius *in comment. ff. h. t. n.71.*

46. Subjectum cui sunt liberi mente capti primi & ulterioris gradus puberes & impuberes, sub mente captis etiam furiosi intelliguntur, item prodigi. *arg. l.12. §. fin. ff. de tutoribus & curatoribus dat.* similiter muti & surdi ob similem rationem. Bachovius *ad Treutl. vol.2. dis.11. th.10. lit.e.*

47. Ut autem prædictis personis validè substituatur, opus est 1mò. ut liberi ab ipsis parentibus prius hæredes instituantur, & si non in omnibus bonis tamen in legitima. *l.9. C. de impub. & aliis substit.* 2dò. ut liberi moriantur sui hæredes *l.2. ff. h. t.* quod tamen à quibusdam non exigitur quia mater suos hæredes non habet. *§.3. Inst. de hæred. qual. & differentia.* 3tiò. ut parentes prius sibi fecerint testamentum, ad exemplum enim pupillaris introducta est. *dicta l.9. C. de impuberibus.*

48. Materia objectiva sunt omnia bona filii mente capti.

49. Forma est, quòd fiat eodem modo quo pupillaris in casum scil. secundum si hæres erit ac in hac mentis alienatione decesserit, deinde certæ debent institui personæ & quidem liberi furiosorum ac mente captorum, his non extantibus fratres & sorores, & denique his deficientibus personæ extraneæ. *l.9. C. de impub. & aliis substitut.* sufficit autem ex liberis unum vel plures substitui reliquis impunè præteritis, ita ut nec querelam inofficiosi habeant, *dicta l.9.* & matrem quóque præteriri posse DD. statuunt. Zæsius *in comment. ff. h. t. n.78.* quòd ad exemplum veræ pupillaris introducta sit. *§.1. Instit. de pupill. subst.*

50. Finis est ipsa testamentaria hæredis institutio loco illorum facta qui testamentum condere nequeunt.

51. Effectus est successio ex testamento quâ liberis hisce substitutus in bonis undiquaque obventis jure hæreditario succedit.

52. Finitur. 1mò. si patris aut matris testamentum ruptum fuerit vel agnatione sui hæredis. *l.34.ff.b.t.* vel testamento posteriori perfecto. *l.16.§.fin.eodem.* 2dò. si resipuerint & reconvaluerint liberi. *l.cit.9.C. de impub. & aliis subst.* nimirùm plenariè etsi in tali valetudinis statu ipsimet non testati fuerint, sed si iterùm in talem morbum inciderint videtur substitutio reviviscere, per resipiscentiam temporalem substitutione non planè extinctâ sed magis suspensâ, non obstante quòd sub conditione resipiscentiæ substitutio infirmetur *§.1. Instit. de pupill. subst.* & sufficiat conditionem semel extitisse, licet non duraverit, *l.7. C. de instit. & substit.* quia distinguendum inter existentiam qualem qualem & inter perfectam quæ in præsenti dicitur, si is cui substituitur sanæ mentis decesserit. Bachov. *ad Treutlerum vol.2. disp.11. th.11. lit. f.*

53. Differt hæc substitutio à priori pupillari 1mò. ratione causæ efficientis; pupillaris enim ex moribus, quasi pupillaris ex constitutione principis descendit. 2dò. ratione subjecti quod in pupillari est pater & avus paternus, in exemplari parentes utriúsque sexus. 3tiò. ratione objecti, quòd in priori sint liberi impuberes in potestate constituti, in posteriori liberi mente capti, sive in potestate existentes sive non, puberes & impuberes. 4tò. ratione modi, in illa quivis substitui potest, quod secus est in hac *dicta l.9.* ratio quòd pupillus prolem habere nequeat, secus est in dementi, qui ante mentis alienationem liberos suscipere potuit. 5tò. ratione legitimæ, quòd liberis mente captis legitima sit relinquenda. *l.9. C. de impuber. & aliis subst.*

54. Pupillaris substitutio à patre facta in codicillis trahitur ad fideicommissariam. *l.76.ff. ad SC. Trebellianum.* Mantica *de conjecturis ult. volunt. l.6. tit.4. n.14.* ubi testatur de communi sent.

55. Cæterùm datur substitutio fideicommissaria seu obliqua, quâ rogatur fideicommissarius hæres relinquere substituto hæreditatem vel potius per quam substituitur fideicommissario hæredi si non adeat hæreditatem. *§. fin. Instit. de pupill. substitut.* In genere jus substitutionis non transmittitur in hæredem. *l.81.ff. de acquirend. hæred. l.70.ff. de verb. signif.*

Sequuntur quidam libelli ex præcedenti titulo & quidem primus contra novercæ testamentum quæ in illo filio suo impuberi pupillariter substituit ut ejus hæreditas consanguineo fratri aufereretur & alicui ex suis cognatis attribueretur.

Præmisso titulo.

56. Es hat meine Stieffmuter vor einem Jahr da sie Tods verblichen einen letsten Willen aufgerichtet/und darinnen meinen leiblichen Halbbruder vom Vatter ihren einigen Sohn Peter zum alleinigen Erben eingesetzt / zugleich demselben wann er ihre Erbschafft angetretten haben / aber doch in der Minderjährigkeit vor erreichtem 15ten Jahr seines Alters absterben wurde/ihrer Schwöster Sohn Jonam/ mit meiner gäntzlichen Vorbeygehung substituirt/in Meinung disem desselben Erbschafft auf den etwann erfolgenden Todsfahl privativè zuzueignen: Innmassen dann vor 6. Wochen ermlr. mein Halbbruder an den Blatern verschieden / und er Jonas zu folg sölch seiner

Basen gethanen müterlichen substitution, dises Erbschafft vätter-und müterliches Gut begreiffend zu sich ziehen wil / gänzlich einbildend / ich der Halbbruder daran wegen mir entgegen stehenden Stieffmüterlichen Testaments die geringste Ansprach zuformiren nicht vermöchte. Sintemalen nun unlaugbaren gemeinen Rechtens ist/daß die pupillarische außgetruckte substitutiones von dem vätterlichen Gewalt herkommen / und niemanden dann denen leiblichen Alt-und Vättern gebühren. *princip. Instit. & l.2. ff. de vulgari & pupillari substitut.* Carpzovius *p.3. constit.8. def.16. n.1.*

Einfolglich die Müter als die Kinder unter ihrem Gewalt nicht habend

§.3. Instit. de hæredum qualitat. & different. l.4. §.2. ff. de bonorum possess. contra tabulas. dictus Carpzovius *allegato loco n.2.*

ihren Kindern nicht pupillariter substituiren können/gleich die alte und neue Juristen beständig und einhellig statuiren. Hermannus Vultejus *pr. Instit. de pupill. substit. n.4.* Schneidevinus *ibidem n.8.* Carpzovius *citata def.16. n.3. & lib.6. respons.29. n.19.* Ludveil *de ultimis volunt. p.2. cap.2. pag.288.* Struvius *exerc.33. th.23.* Perezius *in C. h. t. n.12.* Brunnem. *ad l.33. ff. eodem. n.1. & 2.* Richter *p.1. dec.44. n.6.* ubi hanc sententiam præjudicio eleganter confirmat.

Besonders da in ihrem Testament keine clausula codicillaris zubefinden/ auch das statutum hiesigen Orths denen Mütern keinen Gewalt pupillariter zusubstituiren zulässet/ mithin hierunter nach den gemeinen Rechten gegangen werden muß;

Gosuinus *ad Carpzovii forensia p.3. const.8. def.16. n.2.*

und derentwegen der vermeinte substitutus hier meinem Halbbruder von der Stieffmuter ganz irzig und widerzechtlich zum Nachfolger in dem Verlaßthum benamset und gesetzet worden ist; *citatus autor in subsequenti defin.17. n.4. circa finem.*

So gelangt auch dannenhero an das Richterl. Amt mein legales gehorsames Ansuchen und Bitten / dasselbe geruhen wolle / solche pupillarische müterliche substitution meinem Halbbruder Peter sel. geschehen/ex officio zuvernichtigen/ und außzusprechen / daß dises Verlassenschafft auf mich seinen nächsten Erben ab intestato devolvirt, auch ich befügt seye/selbige anzutretten/und in würckliche Gewahr zunemmen. Hierüber mich gewüriger Justiz Mittheilung getröstend verbleibe.

Libellus substituti hæredis petentis hæreditatem defuncti filii impuberis cui per matrem erat substitutus in testamento clausulâ codicillari munita, pupillariter.

Præmisso titulo.

57. Auß dem hiebey ligenden Original-Testament ist zuersehen / was massen Frau Anna Wernerin ihrem einigen Söhnlein Jacoben / da er ihre Erbschafft angetretten und hernach in der Minderjährigkeit versterben solte / mich substituirt, welcher in das 10te Jahr gehend an dem hitzigen Fieber kürzlich verschieden / also juxta dispositionem testatricis der Successions-Fahl würcklich erfolget / als aber ich bey seinen Befreunden mich um die Außlieferung sothaner mir gehörigen Erbschafft angemeldet / wendeten sie vor / daß die von den Mütern beschehene pupillarische substitutiones von gemeinen Rechten/denen das allhiesige Statt-Recht nichts vernachtheilte / nicht bestuhnden sondern unerheblich wären / wie sie Gesätze und Rechtslehrer darüber allenfahls gnugsam anzuziehen/und meine Meinung die Erbschafft zuerhalten/zuvernichtigen/ fertig stuhnden. Wann aber hinwider wol versehenen Rechtens ist / daß da eine Muter ihrem

ihrem minderjährigen Kind in vim fideicommissi adjectâ clausulâ codicillari pupillariter substituirt, solche Erb-Nachsetzung gültig seye/inmassen die Würckung diser clausul ist/daß der Erb ab intestato durch selbige ersucht wird/dem substituto, mit Zuruckhaltung des Trebellianischen 4ten Theils die Verlassenschafft zurestituiren.

l.29. §.1.ff. qui testamenta facere possunt. l.ult. §.1. C. de codicillis. & Brunnem. *ibidem.* Carpzovius *p.3. const.8. defin.17.n.4.* Espach *ibidem.* Richterus *p.1. dec. 46.* Hahnius *ad Wesenb. tit. ff. de vulg. & pupill. subst. n.5.* Struvius *ad ff. exerc.33. th.40.* Klock. *tom.4. consil.10. n.17,*

Als gelangt an das Richterl. Amt mein dienstrechtls. Ersuchen/dasselbe des verstorbenen Jacobs Werners Befreunden als Hinterhaltern der mir ex substitutione gebührenden Erbschafft per decretum auferlegen wolle/mir dieselbe/mittelst Zuruckbehaltung der ihnen auß disem fideicommiss gebührenden 4tæ Trebellianicæ fordersamst außzuliefern/ in Verbleibung dessen ich allen Schaden und Kosten von ihnen ersetzt / gleich ich darüber hiemit außtrücklich protestirt haben wil / und mich in diser so klaren Sach der Rechts-Hülff getrösten thue.

Libellus sive potius querela inofficiosi testamenti à matre instituenda adversùs mariti filio communi factam pupillarem substitutionem non relictâ matri legitima jure novissimo ei competente in testamento paterno.

Præmisso titulo.

58. Wer Edel Ehrenvest und Weißh. ist unverborgen / was massen mein bereits vor 3. Jahren verstorbener Ehemañ Benedict Schwartz kurz vor seinem End ein Testament aufgerichtet/in demselben unser mit einander erzieltes Söhnlein zum Erben und disem seines Bruders Sohn Jerimiam Schwartzen pupillariter zusuccediren benamset / mich aber bey diser respectivè Erbeinsetzung und substitution ganz außgelassen / also daß ich bey nunmehr erfolgten Tod meines Kinds der auf dasselbe gekommener vätterlichen Erbschafft gänzlich verlustigt/ und dardurch meine empfindende Traurigkeit vergrössert werden wil / der substitutus gründet sich auf den

legem 8. §.5. ff. de inofficioso testamento. also lautend: sed nec filii impuberis testamentum mater inofficiosum dicit,quia pater ei hoc fecit. und die darauf respicirende Rechtsgelehrte.

Alldieweiln aber zu der Zeit da angeregtes Gesätze excogitirt, die legitima successio der Müter ihrer leiblichen Kinder annoch nicht / sondern lang hernach eingeführt worden/ und notorium, daß da die Eltern oder Müter von der leiblichen Kinder Verlaßthum außgeschlossen werden/ihr die querela inofficiosi testamenti gebühret/

per novellam. 115. Brunnemannus *ad citatam l.8. §.5. ff. de inoff. testam. n.10. & seqq.* Harprecht *ad princ. Instit. de pupillari subst. n.47.* Bruckmann *consil.23. n.42. & seq. vol.2.*

also per pupillarem substitutionem patris expressam à legitima filii successione nicht außgeschlossen werden kan. Bocerus *classe 1. disp.5. th.86.* Richterus *p.1. decis.44. n.2. & dec.45. item vol.2. consil.318. n.5.* Finckelthusius *obs.29. per totum.*

Besonders da vil der Rechts-Lehrer beständige Meinung ist/daß die legitima den Eltern weniger nicht dann den Kindern jure naturæ gebühre/ worvon Caspar Manzius *tractatu de testamentis tit.12. quæst.11. n.7. & sequentibus* zusehen.

Welche der leiblichen Muter zuentziehen/und also dieselbe über des einigen Sohns unverschmerzlichen Verlust zugraviren/allzu hart zuseyn scheinet;

So gereicht dannenhero an Ewer Edel E. und Wl. mein demüthiges Bitten/dieselbe geruhen dises meines Ehemanns Testament quoad substitutionem pupillarem zuvernichtigen/ und mich nach Anleitung der Rechten zu der Erbschafft ab intestato zuzulassen: Innmassen die authentica *ex causa C. de liberis præteritis.* solches klar zeiget/ derentwegen mich der grgl. Willfahr demüthig getrösten thue.

Tit. 7. ff. lib. 6. tit. 25. C. de conditionibus Institutionum.

1. HÆredum institutiones sub conditionibus fieri posse palàm est. *§. 5. Instit. de hæred. instituendis*, de quibus in hoc titulo agitur.

2. Conditio in genere est adjectio ejusmodi quâ actum sive testamentariam institutionem sive relictionem legati obligatorium differimus in aliquem futurum eventum seu casum. *l. 39. ff. de rebus cred.* Struvius *exerc.* 33. *th.* 42. Seu est modus qui suspendit actum donec eo confirmetur. Gæddæus *ad l. 213. ff. de v. signif.* & nisi in veritate impleta sit nihil ponit in esse nec aliquid debetur nec peti potest. Klockus *tom. 3. consf. 150. n.* 83.

3. Causa efficiens conditionum est testatoris voluntas *l. 19. &* 101. *ff. de condit. & demonstr.* in testamento expressa.

4. Materia objectiva quantum ad hunc titulum, sunt institutiones hæredum nec non substitutiones, conditio tamen institutioni adjecta ad substitutionem non est extendenda, nisi illa expresse repetita sit. *l. 73. ff. de hæred. instituend.*

5. Forma cum fine coincidit, ut præstationem ejus quod fieri volumus, in aliquem casum incertum & futurum differat. *l. 13. ff. h. t.* in præsens enim vel præteritum collata reverà conditio non est *l. 10. §. 1. ff. eodem.*

6. Effectus est quòd pendente conditione pendeat ipsa institutio, adeò ut si postmodum deficiat, corruat quóque testamentum totum, & è contra existente conditione valeat. 2dò. quòd existente conditione retrò ab ipsa testatoris morte purè institutio facta fingatur. 3tiò. quòd hærede instituto sub conditione juris jurandi, juramentum quidem sed non conditio alia remittatur. *l. 8. §. 4. ff. h. t. l. 26. ff. de condit. & demonstrat.*

7. Conditio dividitur in possibilem & impossibilem.

8. Possibilis conditio est quæ actum obligatorium in futurum & incertum casum qui contingere licitè potest & non contingere suspendit, ita ut eo impleto actus seu promissio valeat, deficiente reddatur nullus vel inutilis. *l. 37. & 39. ff. de rebus cred. l. 34. §. 1. ff. de condit. & demonstrat.*

9. Hæc possibilis est vel potestativa, casualis vel mixta.

10. Potestativa institutioni adjecta dicitur quæ in facto sita est & facile sine impedimento ab hærede impleri potest, ut si Titio 100. dederis, hæres esto. *l. 4. §. 1. ff. de hæredibus instituendis.*

11. Si plures conditiones adscriptæ sint, conjunctim omnibus parendum est, casualis expectanda, si disjunctivè cui velit obtemperare licet, & satis est. *l. 5. ff. de condit. instit. l. 125. ff. de V. obl.* in potestativa liberorum semper salva debet esse legitima quæ omnem conditionem respuit, *l. 32. C. de inoff. testam.* Brunnem. *in l. 4. C. de institut. &c.* in cœteris potest fieri liberorum institutio sub omnibus conditionibus suum habentibus effectum: per consequens tale testamentum in quo reperitur mixta vel casualis institutio liberorum

ipso jure nullum est. *per l.cit.32. & l.36. C. de inoff. testam.* Brunnem. *in l.dictam 4tam.C.de instit.* præprimis si filius solus institutus sit sub mixta & casuali absque cohærede. Igitur hodie talis sententia est melior quæ dicit tale testamentum esse nullum. *autor ibidem n.6.* Perezius *in Cod. tit. de institut. n.7.* cùm hæc conditio importet præteritionem. Bartholus & alii tamen hanc conditionem rejiciunt ad legitimam usque filii ut testamentum valeat. Gothofr. *ad cit.l.4. C. h. t.*

12. Conditio casualis est quæ vel ex alieno arbitrio vel ex solo fortunæ eventu dependet,ut si navis ex India venerit, hæres esto. *l.6. ff. de condition. & demonstrat.*

13. Mixta conditio est quæ partim à facto & arbitrio ejus in quem confertur, partim ab eventu & casu dependet. *l.unic. §.7. C. de caducis tollendis.* Veluti Lucius Titius hæres esto,si Mæviam uxorem duxeris; hac nolente tamen conditio est impleta. *l.1. C. de instit. & Substit. l.5. §.5. ff. quando dies legatorum.* hæc conditio nunquam habetur pro impleta, quando deficit factum ejus qui debet implere. Brunnem. *in l.3.C. de condit. insertis.* Mantica *de conjecturis ultim. volunt. l.11. t.16. n.20.*

14. Deinde quando conditio mixta pendens ex facto duorum & simul ita ex divina providentia quæ maximè in connubialibus cernitur & palpatur,impedita fuit casu fortuito,tunc non habetur pro impleta,quia testator dum à duorum voluntate conditionem suspendit,noluisse videtur, ut aliter hæreditatem capesseret. *l.31. ff. de condit. & demonstr. ibi* Gothofredus. Brunnem. *in l.4. C. de condition. insertis.* quod tamen limitatur favore alimentorum. 2dò. quando conditio hæc pro parte impleta fuit pro parte non, & plures apud autorem.

15. Si conditio adscripta hæredi quam facile implere potest,præfigendum est à judice terminus intra quem implere debeat scil. instantibus creditoribus vel eo instante in cujus persona implenda est: nam aliàs sufficeret,si supremo vitæ tempore impleat.Brunnem. *in l.23. ff. de hæred. instituendis.*

16. Conditio apposita in testamento non potest removeri in codicillis, nec conditio in codicillis potest adjici ei qui in testamento purè institutus,quia codicillis nec dari nec adimi potest hæreditas. Brunnem. *in l.pen. §.1. ff. de condit. instit. l.14. C. de testamentis.* exceptâ fideicommissariâ quæ datur in illis.

17. Hodiè ista conditio institutioni vel legatis addita, si non nupserit, in primis nuptiis improbata est in secundis nuptiis admissa. Brunnem. *in l.62. ff. de condit. & demonstr. & in l.22. ibidem, novella 22. cap.24.*

18. Potestativa ergò conditio est voluntaria, casualis extra voluntatem posita pendet ex eventu vel fortuna, mixta partim ex voluntate, partim ex casu. *l.ult.C. de necessariis servis.* Gothofredus *in l.4. C. de institut. & substitut.*

19. Quæ sunt in conditione non sunt in dispositione,nimirùm qui sub conditione dandorum Titio 10. hæres institutus erat, omisso testamento ab intestato hæreditatem adiit,hoc casu negatur Titium petere posse 10. quia legatarius non est, sed saltem positus in conditione. *l.8.* & Brunnem. *in illam ff. si quis omissâ causâ testamenti.* Secus est si quis hæres tantum jus haberet ex testamento non ex lege, tunc audiendus qui ad dandum ageret.

20. Conjunctarum conditionum quarum una extincta est, contingentia per rerum naturam non potest expectari. Klock. *tom.4. consl.10. n.30.*

21. Impossibilis conditio est,cui natura impedimento est quo minus existat,ista enim insti-

institutioni vel legato adjecta pro non scripta habetur, ita ut nihilominus institutio & legatum debeatur. *l.1. l.6. ff. h. t.* nam conditio impossibilis naturâ vel de jure vitiatur tantùm, non vitiat autem legatum. Gothofredus *in l.8. C. h. t.*

22. Hæc conditio impossibilis à potentia existendi & non existendi ratione initii vel eventus est triplex. vel naturâ talis, ut si cœlum digito tetigeris vel mare ebiberis.

23. Vel jure ut si hominem occideris, aut alimenta parentibus vel liberis non præstiteris, si filia à marito suo diverterit. *l.5. C. de institut. & substit. l.9. ff. h. t.* paria enim sunt impossibile & turpe. *l.15. ff. ibidem.* Puffendorff *in introduct. doctrinæ moralis l.1. c.9. §.20.* & præceptum testatoris contra bonos mores non obligat.

24. Aut facto. si montem aureum dederis, vel monumentum intra biduum feceris, quod ob brevius spatium fieri nequit. *l.6. ff. h. t.*

25. Conditio quæ fit per perplexitatem verborum, veluti si Titius hæres erit, Sejus hæres erit, si Sejus erit, Titius hæres esto. *l.16. ff. de condit. Institut.* inutilis redditur, per modò citatam legem.

26. Cæterùm si filius sine liberis vel intestatus vel sine testamento, vel sine nuptiis decesserit, tunc eo casu tantùm locus substituto, si omnes conditiones impletæ *per l.6. C de institut. & substit.* nam disjunctiva inter plures posita conditiones resolvitur in conjunctivam, si inter eas etiam reperiatur hæcce, si sine liberis moriatur. Brunnemannus *in l.5. ff. h. t.* ubi putat, quòd hæc etiam inter extraneos hæredes obtineat.

27. Conditio dandi impletur per solam oblationem si is cui debetur, recipere nolit. Gothofr. *in l.3. ff. eodem.*

Tit. 8. ff. lib. 6. tit. 30. C. de jure deliberandi.

1. JUs deliberandi est facultas hæredi concessa, ut intra certum tempus consultare & perquirere possit, an hæreditatem sibi delatam adire an repudiare velit. Perezius *in Cod. h. t. n.1.* non enim prudentis sed temerarii hominis est sine deliberatione adire hæreditatem, quia semel hæreditate aditâ omnibus hæreditariis creditoribus obligatur, licet solvendo hæreditas non sit. *autor ibidem. l.8. ff. de acq. vel omitt. hæredit.*

2. Subjectum sunt personæ quibus hoc jus competit nimirùm hæres suus & extraneus, in testamento institutus vel legitimus, substitutus, civilis vel prætorius seu fiduciarius aut fideicommissarius ex parte seu ex asse institutus, nec non hæredis hæres ex transmissione *l.19. C. h. t.* sed non totus annus, verùm id quod ex anno superest. Wisenbach. *disput. ad pandectas 57. th.16.* huic hæredis hæredi ad deliberandum competit.

3. Materia circa quam sunt hæreditates defunctorum nec non legata. *textus clarus in l.15. ff. de rebus dubiis.*

4. Forma est ut hoc jus à Magistratu impetretur. *l.1. §.1. ff. h. t.*

5. Finis in hoc consistit, ut pendente deliberandi tempore non solùm creditoribus sed etiam hæredibus institutis Magistratus subveniat, iisque copiam faciat instrumentorũ inspiciendorum, unde se instruere possint, nec non tabularum testamenti inspiciendarum, aperiendarum & describendarum, sine quibus hæres de oneribus impositis certus esse nequit. *l.5. ff. h.t. l.28. ff. de acquirenda hæred. cit.* Perez. *in Cod h. t. n.4.*

6. Effectus sunt varii. 1mò. quòd hæres post tempus deliberandi lapsum si non repudiat hæreditatem omnibus creditoribus obligetur in solidum. *l. ult. C. §. sin autem 14. h. t.* 2dus. effectus est, quòd pendente deliberatione ut creditor hæreditarius pignora distrahere

here non poteſt, ita nec hæres poſſit quicquam ex bonis hæreditariis alienare vel diminuere, niſi Magiſtratus interveniente decreto cum cauſæ cognitione, præſertim quando res ſunt quæ non vel ſine ſumptu ſervari nequeunt. *l.5. & ſeqq. ff. h. t.* ubi recenſentur exempla. 3tius. effectus eſt, quòd hæredes deliberantes ſi moriantur intra tempus deliberandi nimirùm unius anni à die ſcientiæ computandum, adeundæ facultatem ad ſuos hæredes transmittant, ſi verò deceſſerint poſt añum nihil transmittant. *l.7. & l.19. circa finem. C. h. t.* 4tus. quòd filio deliberanti interim alimenta ex hæreditate debeantur. *l.9. ff. h t.*

7. Aditio hæreditatis triplex eſt. 1mò. ſine deliberatione ſi quis ſimpliciter adeat hæreditatem ſibi delatam. 2dò. petito deliberandi ſpatio quod jus hodie rarius frequentatur, & 3tiò. facto inventario quo remedio utiliori Juſtinianus hæredibus proſpexit. *in l. fin. C. h. t.*

8. Inventarium eſt ſcriptura publica rerum ſingularium quæ in hæreditate reperiuntur deſcriptionem continens & hæredem ab omni hæreditario damno liberans. Sichardus *in l. ult. C. h. t. n.6.* Ulpianus illud nominat ſynopſin bonorum. *in l.21. ff. de interrogat. in jure faciendis.*

9. Cauſa inventarii efficiens eſt conſtitutio Juſtinianea ut videre eſt *in cit. l. ult. C. eodem.*

10. Forma ſive ſolennitas in eo conſiſtit, ut deſcriptio fiat rerum ſingularium hæreditariarum omnium & ſubſcribat hæres profitendo ſe nullas alias ſcire, & bonâ fide in hoc negotio fuiſſe verſatum. 2dò. requiritur præſentia & autoritas Notarii conficientis ſynopſin hanc, evocari quóque debent legatarii, creditores & alii quorum intereſt eorumque procuratores ut adſint confectioni Inventarii, loco tamen horum poſſunt adhiberi teſtes tres, nempe viri bonæ opinionis juxta *authenticam ſed cum teſtator C. ad l. falcidiam.* 3tiò. inchoari debet inventarii confectio intra 30. dies à tempore cognitionis delatæ hæreditatis vel aperti teſtamenti numerandos, & abſolvatur intra 60. dies alios, vel ſi res ſint in diverſis territoriis intra annum. *dicta l. fin. §.2. & 3. C. h. t.* Sed notandum, quòd ſubſcriptio hæredis in fine Inventarii receſſerit ab uſu, cùm Notarius requiſitus inventarium ſuâ ſubſcriptione & ſigillo illud roboret, nec teſtes adeſſe ſemper actui neceſſarium inventationis, ſed ſufficit ſi præter Notarium adſint illi quorum intereſt modò ſint præſentes. Giphanius & Rittershuſius *ad l.22. §.2. C. h. t.* Matthias Stephanus *ad novellam. 1. n.36.* prædictæ ſolennitates olim ſtrictè ita obſervandæ fuerunt, ut ſi una omiſſa ſit, inventarium quoad formam propter defectum vitietur, nec præjudicet non citatis ad erectionem perſonis quarum maximè interfuit. *l. fin. §.2. C. eodem.* quoad materiam tamen nihilominus ſubſiſtit, quia hodie qualiscúnque inventarii defectus materialis juramento ſuppletur. Carpzovius *p.3. conſt. 33. def.5.* Brunnem. *in l. ult. C. h. t. n.22.* ſed hodie in genere ſpecialia introducta ſtatuta locorum in conficiendis inventariis ſunt obſervanda, ſæpè recedentia à Juſtinianea conſtitutione. Perez. *in Cod. h. t. n.9.* vide Mevii ſingularem deciſionem ſuper hoc *p.2. dec.356.*

11. Effectus inventarii præcipui ſunt. 1mò. quòd hæres qui 2dùm. præſcriptum modum inventarium confecit ſine omni periculo & damno rerum ſuarum, creditoribus hæreditariis non teneatur ultra vires hæreditatis. *l. fin. §.4. C. h. t.* 2dò. quòd legatis quibus exhauſta eſt hæreditas, 4tam. falcidiæ detrahere poſſit. *dict. §.4.* modò teſtator hoc expreſsè non prohibuerit. *novella. 1. c.2. §.2.* 3tiò. quòd non conſtringatur illis ſcil. creditoribus aliud ſolvere quàm quod in hæreditate reperitur. *l. fin. §.4. C. h. t.* ideò deficiente pecuniâ res hæreditarias creditoribus dare poteſt in ſolutum. Brunnem. *ibidem.*

4tò. quòd hæredi suæ obligationes & actiones adversùs defunctum maneant integræ, nec extinguantur confusione per aditionem & vice versâ, si hujus debitor extiterit. *l.all. fin. §.9. C.h.t.* 5tò. quòd hæres possit primis venientibus creditoribus non servato ordine solvere, relictâ facultate creditoribus potioribus revocandi ea quæ alii acceperunt, in casum quo bona non sufficiunt. *l.fata fin. §.5.* 6tò. quòd hæres conveniri nequeat ullo judicio in rem vel in personam à creditoribus & legatariis &c. intra tempus à lege datum ad confectionem inventarii vel ipso jure ad deliberandum hæredi concessum. *l.cit. ult.§.donec* 11. *C.h.t.* ipse tamen hæres contra debitores hæreditarios agere non prohibetur. 7mò. quòd si post mortem testatoris res hæreditariæ perierint absque hæredis culpa, hoc damnum sit creditorum vel legatariorum, dummodò ante perierint quàm illis obstrictus esset hæres per aditionem. 8vò. quòd possit hæres jure retentionis consequi quicquid in funus testamenti insinuationem, inventarii confectionem vel aliàs necessarias hæreditatis causas impenderit. *§.9. l.ult. C. eodem.* nimirùm eam adversùs illos defendendo qui hæreditatem injustè vindicare & auferre conantur. Perezius *in h.t. C. n.*11.

12. Quemadmodum igitur hæres beneficio inventarii utens minimè creditoribus de suo obligatur aliquid præstare, cùm illud eum ponat in statum in quo fuisset si nunquam adiisset hæreditatem, quippe & sibi solvere & rem in solutum accipere potest. Brunnem. *in l.ult. §.9. C.h.t.* ita pœna negligentis inventarium vicissim est, quòd creditoribus hæreditariis omne æs alienum de propriis mediis solvere hæres teneatur. *l.ult. §.12. C.eodem.* indignus enim est beneficio legis qui requisita per legem negligit, ita ut non audiatur probare volens amplius in hæreditate non fuisse. excipitur nisi creditores & legatarii fateantur nihil in ea amplius fuisse, aut constet defunctam dum viveret bonis cessisse. Jason *in dictum §.& §.4. C. eodem.* 2da. pœna est, quòd ultra vires legata & fideicommissa complere debeat frustra allegans in hæreditate tantùm non esse, quantum faciunt debita & legata. *novella. 1. §. hinc nobis. vers. si verò non fecerit.* Sanè quidam statuunt filium omittendo confectionem inventarii nec legitimam nec credita sua adversùs patrem perdere, secus quoad legata. Brunnem. *in l.dictam ult. C. h. t. n.29.* Gailius *l.2. obs.138. n.14.* ubi dicit hanc sententiam in praxi observari, nisi fraus & interceptio bonorum manifestè probetur. Grassus *§. legitima quæst.45.* cui contradicit Perezius *C. h. t. n.*13. excipiendo duntaxat militem qui non tenetur nisi quatenus patiuntur facultates defuncti. *l.ult §.ult. C.h.t.* deinde certum est hæredem quartæ falcidiæ detractionem amittere adversùs legatarios si vel omninò inventarium non confecerit, vel id facere neglexerit intra tempus constitutum. *novella.*1. secus in trebellianica, quia correctio non inducitur nisi in casu expresso. Matth. Stephanus *& DD. ad cap.*2. *novellæ* 1. Perez. *in C. h. t. n.15.*

13. Ab hac confectione Ecclesia hæres non exempta ut legis beneficio fruatur, quia jure Canonico non improbatum. *cit.* Stephanus *ad dictam novellam* 1. *n.*33.

14. Hæres ex fide non conficiens inventarium moribus hodiernis habetur pro simplici hærede, & indignus est inventarii beneficio. Perezius *dicto tit. n.*16. ob violentam fraudis suspicionem. Giphanius *ad l.ult. C. h. t.*

15. Sed testator in præjudicium legatariorum & fideicommissariorum remittere potest inventarii confectionem, non verò in damnum creditorum, cùm horum causam deteriorem reddere nequeat. *autor ibidem n.17.* Clarus *§. testamentum quæst.66.*

16. Porrò hæres non tenetur ultra vires hæreditatis non confecto inventario, quando defunctus prohibuit ne legata ultra vires præstarentur, & si defunctus juratam specificationem

tionem ediderit. Mascardus *de probat. concl.852.* & hoc casu falcidiâ utitur. Brunnem. *l.ult. C. h. t. n.28.*

17. Vidua quóque non amittit illata ob non confectum inventarium si probabilis aliqua causa adsit. Mevius *parte 3. dec.327.* quod etiam de omni causa quæ sine dolo est intelligenda, modò sit parata designationem bonorum quæ in memoriam venerint, juramento confirmare. Brunnem. *cit. l.ult. n.29.* Carpzov. *p.2. const.25. def.14.*

18. Beneficium ipsum inventarii est quòd hæres legatariis & hæreditariis creditoribus ultra non teneatur quàm ex defuncti rebus accepit. *l.ult. C. de jure deliberandi.* Johann Pomeresh *Instit. de hæred. qualitate & differentia. §.5.*

19. Cœterùm solent interdum hæredes vel possessores hæreditatum compelli ad inventarium 1mò. ab iis qui hæreditatem petierunt & vicerunt. 2dò. à cohærede. 3tiò. à fideicommissariis quibus ex die vel sub conditione relicta fideicommissaria hæreditas. 4tò. quando filia renunciavit paternæ hæreditati, mortuo tamen patre potest petere inventarium à fratribus ut videat an in legitima sit læsa. Faber *in Cod. l.3. tit.19. def.33. n.3.*

Sequuntur ex præcedenti titulo quidam libelli practici.

Præmisso titulo.

20. ALs auf erfolgten Todsfahl weiland Hr. Nicolai Notarii publici meines geliebten Hrn. Vettern sel. ich vor 8. Tagen mich allhier eingefunden / ist mir von desselben Frau Schwägerin N. N. seine gemachte ihr zuverwahren zugestellte letste Willens-Disposition außgeliefert / auß welcher ersehen / daß ich von demselben zu seinem Universal-Erben ernennet worden. Ob nunwolen nicht leichtlich zuzweiflen / daß wer einen pro hærede instituirt, auch gemeint seye ihme einigen Nutzen zukommen zulassen: Alldieweiln aber die Erfahrung bezeuget / daß öffters wegen heimlicher nicht gering befindlicher Schulden solche Erbschafften ganz erschöpfft / ja nicht einmahl gnugsam zuseyn erfunden zuwerden pflegen / darumben nicht unbillich von alten Zeiten her denen Erben das beneficium deliberandi von denen Prætoribus verliehen worden / wie

in l.1. §.1. ff. de jure deliberandi zusehen.

Und dann ich sothane mir auß meines Vettern sel. Testament deferirte Erbschafft anderer gestalt nicht als mit reiffer vorheriger Ueberlegung anzutretten entschlossen; So ersuche den Herrn Richter hiemit dienstl. mir ad deliberandum die in den Rechten antiquitus *per l.2. ff. h. t.*

vergönnete 100. Tag bis auf ein Jahr lang *l.ult. C. §.13. de jure deliberandi* erstreckend mitzutheilen / damit indessen mich in des Verstorbenen Briefschafften ersehen / und fürters hierunter nach Bewandtnuß der Sachen finaliter erklären könne. Hierüber grgl. Richterlicher Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Ulterior libellus sive imploratio pro concedenda distractione quarundam rerum quæ ex tractu temporis deteriores fiunt.

Præmisso titulo.

21. VOr die mir ex officio allein verstattete 6. monatliche Zeit zuberahtschlagen / ob ich meines verstorbenen Vettern sel. Erbschafft antretten wolle / sage zufoderist ganz dienstl. schuldigen Danck; Und dieweiln in diser ligenden hæreditat sich 3. Pferd / 2. Kühe und 3. Rinder / wie nicht weniger eine Anzahl Früchten / so wegen

verhoffender dißjähriger reichen Ernd in Abschlag kommen werden/und annoch wol zu Gelt zumachen sind/befinden; Hinwider die Leicht-Kosten/Apothecker und Arbeitsleuth auch Gesind um ihren Verdienst bezahlt seyn wollen/warumben sie mich täglichen anlauffen/mithin zu vorkommung bevorstehenden Schadens und Verhütung weiterer consumption des Vorrahts/ höchst nöthig seyn wil/ daß obiges Vieh und Früchte ohne Verzug verkäufflich begeben/ und berührte richtige Passiv-Schulden darauß abgestattet werden; So gelangt an den Herrn Richter mittelst diser Implorations-Schrifft mein ferneres

in l.5ta. §.1. & l.6. ff. de jure deliberandi

wortlich gegründetes legales Bitten/ mir ohne Nachtheil des vergönneten Berahtschlagungs beneficii, zuzulassen/daß ich zur distraction des Viehs und Fruchten so gleich schreiten/ und so fort die am meist truckende privilegirte Schulden außtilgen möge/über welches ich richtige Rechnung zuhalten/ und nöthigen fahls außzuhändigen erbiethig bin. Hierüber ꝛc.

Imploratio filii pro concedendis alimentis ex hæreditate paterna quàm utpote suspectam sine deliberatione adire non vult, ut durante deliberandi tempore suam habeat sustentationem.

Præmisso titulo.

22. Es ist in den neuern constitutionibus denen eingesetzten oder ab intestato vorhandenen Erben *l.ult. §.13. C. de jure deliberandi.* zur Berathschlagung ob sie des verstorbenen Erbschafft antretten oder deren sich entschlagen wollen/9. bis 12. monatlicher Termin bestimmet. Ob nunwolen ipso jure meines mit Tod abgangenen Vatters sel. Erb bin: so haben doch die prætores vormals denen Kindern das beneficium abstinendi à paterna hæreditate gegeben/ damit selbige nicht denen creditoribus über der Erbschafft Vermögen verhafft werden und Schaden leiden mögen. Damit nun angeregte vätterliche mit Passiv-Schulden zimlich angefüllte hæreditàt mir nicht nachtheilig falle/bin ich entschlossen/mich des juris deliberandi intra annum zubedienen/um indessen mit Zusamenhaltung der vätterlichen massæ, mich der Activ- und Passiv-Schulden/ deren Bewandtnuß und übrigen Vermögens grundlich zuerkundigen. Gleich wie aber kundbar daß ich vor mich keine Erhaltungs-Mittel besitze/ doch währender Berathschlagung nothwendig alimentirt werden muß: so die Rechten auß der vätterlichen Erbschafft dem Sohn gereicht haben wollen.

per l.9. ff. de jure deliberandi. arg. l.51. ff. de petit. hæredit.

Also gereichet auch an den Herrn Richter mein legales gehorsames Bitten/mir zur deliberation ob ich die vätterliche Erbschafft angehen wolle oder nicht/ eine Jahrs-Frist zuverstatten/ und dabeneben zudecretiren/daß ich meinen nöthigen Aufenthalt solche Zeit über auß dem vorhandenen Vermögen ziehen und nemmen möge. Hierüber ꝛc.

Imploratio hæredis, pro deputandis quibusdam personis ad conficiendum inventarium cùm hæreditatem sibi delatam nonnisi beneficio inventarii adire decreverit.

Præm. tit.

22. Es ist in denen gemeinen beschribenen Rechten besonders *l.ult. §.2. & 3. C. de jure deliberandi.* versehen/ daß wer zu einem Erben von jemands verstorbenen in seinem Testament

ment eingesetzt worden / doch die Erbschafft wegen der Schulden ihme verdächtig/schlechter Dingen nicht / sondern unter der Wolthat des Inventarii allein anzutretten gesinnet/ nach Eröffnung des Testaments schuldig seye/solche inner 30. Tagen durch einen erforderten Notarium und 3er Gezeugen/ ordentlich beschreiben zulassen. Gleich nun ich von dem verstorbenen Titio alleinig instituirter Erb wegen des vernemmenden nicht geringen vorhandenen Schulden-Lasts und verordneter Legatorum Ursach habe/dise Erbschafft cum beneficio Inventarii allein anzutretten / um nit über deren Vermögen den Schuldgläubigern verhafft zuwerden: Und hieselbsten sich kein Notarius befindet/der zu Verrichtung der inventation angewendet werden könte: sondern selbige von dem verpflichteten Gerichtschreiber und ein paar Schöpfen auß der Gewohnheit zugeschehen pflegt; Also ersuche auch meine hochgeehrte Herrn dienstln. Sie zuverordnen sich gefallen lassen wollen/ daß der Gerichtschreiber des Orths mit 2en Gerichtsgliedern sich fordersamst ins Sterbhauß verfügen / alle beweg- und unbewegliche Mittel auch Activ- und Passiv-Schulden aufschreiben / ein förmliches Inventarium darüber außfertigen/und mir demnächst zustellen sollen / damit nach dessen Inhalt fürters den creditoribus auß dem vorhandenen/und nach disem Vorgang/denen legatariis salvâ falcidiæ detractione mihi intuitu horum competente, behörige satisfaction so weit die massa sich erstrecket/geben könne. Hierüber rc.

Liber 29. tit. 1. ff. & liber 6. tit. 21. C. Instit. lib. 2. tit. 11. de testamento militis.

1. Testamentum militis privilegiatum est, in quo solennitates à jure civili inventæ remittuntur, siquidem militibus armatis ob nimiam imperitiam juris & ob favorem militiæ, periculorum magnitudinem, quomodo possunt, etiam sine testibus testari, ultimámque suam voluntatem etiam in vagina & clypeo literis sanguine suo rutilantibus annotare, aut in pulvere gladio inscribere permissum est. *l. 15. C. h. t. Instit. eodem in princ. verbis: quoque enim modo voluntas ejus &c.*

2. Privilegia militibus concessa testamenti conservationem respicientia sunt, 1mò. quòd non rumpatur sui hæredis agnatione. *l. 7. 8. & 9. ff. h. t.* 2dò. inofficiosi querelâ non rescindatur *l. 27. §. 2. ff. de inoff. testam. l. 9. C. eodem.* 3tiò, bonorum possessioni contra tabulas testamenti locus non detur. *l. 30. ff. h. t.* 4tò. valet hoc testamentum etiam post derelictam militiam usque ad annum proximum si intra hunc decedat, modò dimissio sit honesta secus testamentum corruit. *l. 26. ff. eodem & §. 3. Instit. h. tit.* 5tò. in codicillis hæreditatem directò dare potest. *l. 19. l. 36. ff. ibidem.* 6tò. miles hæres institutus non tenetur ultra vires hæreditatis etiamsi inventarium neglexerit. *l. fin. §. fin. C. de jure deliberandi.* 7mò. testamentum ante militiam non jure factum postmodum ex militis voluntate subsistit, *§. 4. Inst. & l. 20. ff. §. 1. h. t.* imò hoc testamentum actu militantis indistinctè tollit prius testamentum *l. 34. §. 2. ff. ibidem.* tamen testamentum jure communi factum non revocatur nudâ assertione, si dicat testator se revocare testamentum, sed in legatis aliud. *l. 36. §. 3. ff. h. t.* 8vò. cessat in hoc testamento falcidia. *l. 17. §. fin. ff. eodem. l. 17. ff. ad l. falcidiam.* quod per novellam 1mam. non correctum. 9nò. nec hoc testamentum nullum est ob præteritionem liberorum si sciverit habere liberos vel posthumum nasciturum. *l. cit. 36. ff. h. t.* aliàs non, uti patet *ex §. 2do. ibidem.* quo casu nec legata debentur.

3. Ratione modi testandi privilegia hæc sunt, quòd militis testamentum nullas requi-

rat ſolennitates, nullos teſtes, nullas ſubſcriptiones & ſubſignationes, ſed ſufficiat, ſi de militum voluntate quocúnque modo conſtet. *l.40. in princ. ff. h. t.* ſive per ſcripturam. *l.15. C. eod.* ſive per duos teſtes. *§.1. Inſt. ibidem.* ex conſtitutione tamen Imperii ſi miles non ſit in ipſo prælio & conflictu conſtitutus duo quóque teſtes requiruntur, nec ſola ſufficit ſcriptura, receſſus Imperii *de anno* 1512. *rubr.* von den *Notari*en. §. von den Teſtamenten *verſ.* und ſollen. ulteriùs hæredem ſcribere poteſt miles ex certa re ex die & ad diem. *l.6. l.15. §.4. ff. h. t.* item pro parte teſtatus pro parte inteſtatus decedit. *cit. l.6. & l.19. princ. ff. eodem.* nec obſtat *l.3. C. ibidem.* quia ibi centurio non ex certis rebus ſed certis partibus aſſis hæredes ſcripſerat & quidem jure communi. Brunnem. *ad hanc legem.* duo idem teſtamenta valida condit. *l.19. in pr. ff. h. t.* impuberi ſubſtituere, licet ſibi non fecerit teſtamentum. *l.15. §.5. ff. eodem.* imò nudâ voluntate declaratâ miles tollere poteſt ſuum teſtamentum. *l.15. §.1. ff. ibidem.* ſecus in paganis. totam hæreditatem legatis exhaurire *l.17. §. fin. ff. h. t.* denique jus accreſcendi in teſtamento ejus non invenit locum. *l.37. ff. eodem.* ratio quia poteſt pro parte inteſtatus decedere. *l.6. ff. ibidem.*

4. Cauſa efficiens hujus privilegiati teſtamenti militaris eſt indulgentia Imperatorum Julii Cæſaris, Titii, Domitiani, Nervæ & Juſtiniani *l.1. ff. h. t.* qui Juſtinianus tamen hoc privilegium reſtrinxit ad eos milites qui in expeditione ſunt, & dicuntur hi non ſolùm cùm in acie & hoſtico loco ſint, verùm etiam quando in caſtris ſubſiſtunt. Perez. *in tit. hunc C. n.2. facit l.17. C. eodem.*

5. Sed limitanei ac præſidiarii nec non in hybernis conſtituti non poſſunt militari modo teſtari, niſi hoſtis ſit in propinquo & parati illi debeant eſſe ad pugnam ſingulis momentis. Finckelthuſius *obſ.46.* Carpzov. *p.3. conſt.4. dec.28.* Johann Pomeresh. *comment. ad Inſtit. h. t. in pr.* Eſpach *in notis ad Carpzovium dictâ defin.28. n.6.*

6. Prædicta privilegia militaria etiam militibus hodiernis competunt, eadem in illis frequentiâ periculorum & ignorantiâ occurrente. Gailius 2. *obſ.* 118. Sichardus *in C. ad rubr. h.t.* Georg. Acatius ab Enenck. *de privil. milit. l.2. c.3. n.2. & ſeqq.* hiſce annumerantur clerici ſive concionatores, conſiliarii bellici & medici, item lanii victuales caſtra ſequentes ſi modò in hoſtico deprehendantur. *arg. l.44. ff. h. t.* Similiter Navarchi & Trierarchi qui navi & triremi præſunt, remiges, nautæ & vigiles.

7. Cauſa impulſiva principalis ſive procatarctica hujus privilegii eſt militiæ favor, ut homines facilius alliciantur ſubire militiam. 2daria. verò periculorum frequentia, ſimplicitas & imperitia militaris quæ in illis præſumitur. *princ. Inſt. l.1. ff. l.3. C. h. t.*

8. Subjectum ſunt milites qui definiuntur quòd ſint perſonæ ab eo cujus belli eſt poteſtas ad bellum juſtum lectæ in numeros relatæ & ſacramento firmatæ. *l.42. ff. h. t. l. fin. ff. de veteranis.* non autem ſine diſcrimine omnibus militibus ita teſtari conceſſum ſed eis duntaxat qui ſunt in expeditione & caſtris, hoc eſt ubicunque eſt periculum hoſtium. *princ. & §.3. Inſtit. & l. penult. C. h. t.* Eſpach *ad Carpzov. forenſ. p.3. c.4. d.28. n.4.*

9. Objectum hujus teſtamenti ſunt res militis propriæ perinde ut in paganorum teſtamentis propter generalitatem. *arg. l.120. ff. de Verb. ſig.*

10. Forma teſtamenti militis ſolummodo eſt, ut conſtet certò de ejus teſtantis voluntate quod contingit 2. modis, vel ſcripturâ militis ipſius, vel alio probationis genere convocatis videlicet ad hoc hominibus id eſt 2. teſtibus affirmantibus militem ita diſpoſuiſſe aut talem hæredem nuncupaſſe: ſcriptura probat etiamſi non contineat juris obſervationem. *l.14. ff. h. t.* & miles moriens in vagina, clypeo aut pulvere literis ſanguine

ſuo

suo rutilantibus quæ scripsit valida sunt quando in acie constitutus occiditur. Perezius *in tit. hunc. C. n.9. facit l.15. C. eodem.*

11. Finis est ut post mortem habeat hæredem. effectus est tum quod hoc testamentum post missionem etiam intra annum duret. §.3. *Inst. l.21.& 26. ff. l.5. C.h.t.* tum quòd militis in expeditione occupati voluntas pro jure servetur. *l.1. & 5. C. eodem.*

12. Ulterius miles ad mortem condemnatus validè testatur. *l.11. ff. h.t.* imò potest illos instituere qui factionem testamenti non habent, & eis relinquere qui ex testamento pagani capere nequeunt. *l.13. §.2. ff. eodem.* exceptis pœnæ servis. *l.cit. & §. ibidem. l.5. C.h.t.* quia in militis testamento sola attenditur voluntas utpote dispositionis substantiale requisitum *l.1. C. eodem.* cùm hæc sufficiat pro solennitate, modò illa probetur testibus vel alio modo. Brunnem. *ibidem n.8.*

13. Si verò miles in sermonibus jactaverit se hunc vel illum hæredem facere velle, id pro testamento non observabitur. *l.24. ff. h. t.* quando autem testamentum militis invalidum, nec legata in eo relicta subsistunt. Carpzovius *p.3. const.4. def.29.* Johann Pomeresh. *Inst. h. t. §.1.*

Tit. 2. ff. de acquirenda vel omittenda hæreditate. lib. 6. tit. 31. C. de repudianda vel abstinenda hæreditate.

1. HÆreditas in genere est successio in universum jus, commoda & incommoda quod defunctus tempore mortis habuit. *l.62. ff. de regulis juris.* & etiam absque ullo corpore juris intellectum habet. *l.50. ff. de hæreditatis petitione.* quanquam interdum pro re hæreditaria accipiatur.

2. Hæreditatis causa formalis est jus ipsum.

3. Causa materialis verò quæcunque res quæ cadit in commercium privatorum, mobiles, immobiles, jura, actiones & nomina ex quibus consistit.

4. Hæreditas respectu derivationis dividitur in testamentariam, legitimam & conventionalem.

5. Testamentaria quæ defertur ex testamento, *l.70. ff. h. t.* quamdiu hæc speratur, legitima cessat. *l.39. ff. eodem.*

6. Dicta hæreditas acquiritur vel ipso jure ut hæredibus suis & necessariis qui in vita parentum quodammodo ob spem successionis radicatam sunt domini rerum paternarum. vel facto & quidem tali ex quo animus agnoscendi inferri potest. *l.20. l.88. ff. h. t.*

7. Acquirere hæreditatem possunt omnes hæredes per se vel interventa alterius, præprimis mandatarii, tutoris & curatoris.

8. Forma acquisitionis in his posita est, ut hæreditas purè sine die & conditione in solidum adeatur quippe ea individua est. *l.1. & l.80. ff. h. t.* hinc parte unâ agnita tota hæreditas adita censetur. *l.52. §.1. ff. eodem.* unde sequitur neminem posse adire hæreditatem hac conditione si solvendo ea sit, quia sub conditione aditio fieri nequit, cùm in aditione certa requiratur voluntas. *l.51. §.2. ff. ibidem.* nec obstat *lex 23. ff.* quæ in fraudem creditorum, quia conditio ibi pactum significat quo cum creditoribus & legatariis de minus præstando convenitur.

9. Præterea ad formam refertur ut is qui adire vel acquirere vult, sit capax hæreditatis vel tempore testamenti conditi, vel mortis testatoris vel tempore aditionis *§.4. Instit. de hæredum qualitate & differ. l.49. §.1. ff. de hæred. instituend.* quæ tempora non sunt accipienda

da disjunctim, ita ut unum sufficiat, sed conjunctim, ita ut si unum deficiat, impediatur hæreditatis aditio & acquisitio. Attamen si medio tempore status hæredis mutatus fuerit ei hoc nihil nocet.

10. Legitima hæreditas est quæ ex lege immediatè ab intestato defertur. *l.8. ff. de pet. hæred.*

11. Conventionalis jure Justinianeo quidem incognita & improbata. *per l.5. C. de pactis conventis*, moribus tamen & usu hodierno approbata & recepta ut videre est in confraternitatibus, unionibus prolium, pacto de mutua successione conjugum. Gailius *l.2. obs. 125.*

12. Adire hæreditatem dicitur is qui declarat verbis, nutu aut simili aliquo indicio se velle esse hæredem. *§. item extraneus Instit. de hæred. qualitat. 6.*

13. Gerere autem pro hærede dicitur qui re ipsa & facto aliquo eandem suam mentem suscipiendæ hæreditatis ostendit, nimirùm faciendo, mandando, quod nemo aut vix quisquam alius facit quàm hæres. *l.20. ff. de acquirenda hæred.* veluti qui actualiter hæreditatis delatæ media apprehendit, titulo hæredis utitur, bona hæreditaria distrahit, pecuniam exinde solutam pro se recipit, æs alienum creditoribus solvit, vel solvere promittit, legata pendit, credita activa exigit, & cœtera in testamento quo institutus præstat. *dicta l.20. ff. eodem.* Brunnemannus *in l.1. C. de jure deliberandi.* qui actus indubitanter hæreditatis aditionem ostendunt, ut contra talem hæredem processus decernantur. Mevius *parte 4ta. decis.173. per totum. dictus §.6. Inst. de hæred. qualit.* imò qui mandat alteri suo nomine apprehendere hæreditatem sibi delatam ex testemento, lege vel conventione, tanquam hæres obstringitur. *l.25. §.7. ff. h. t. l.32. in princ. ff. mandati*, ubi Gothofredus *in notis.* siquidem quod per nostros procuratores & mandatarios facimus, nosmet ipsos facere videmur. *cap. qui facit. 77. de reg. jur. in 6to.* Corrasius *lib.2. miscell. c.22.*

14. Prædicta aditio est actus juris civilis, nihilominùs in facto consistit & ab allegante probandus. Carpzovius *lib.5. responſ. Elect. tit.7. resp.65. n.8.* qui cum hæredis gestione videtur non convenire sed differre invicem inter se, verùm effectu idem sunt. *l.25. §.7. ff. h. t. l.88. eodem.* filius quoad suum favorem videtur & præsumitur se immiscuisse. Brunnem. *in l.3. C. de jure deliberandi. n.2.* vide aditionis requisita apud Mevium *p.4. decis. 173.*

15. Hæreditas ulterius distinguitur in jacentem, delatam & vacantem.

16. Delata dicitur quæ nunc in ea causa est ut ab aliquo adiri vel repudiari possit. *l.151. ff. de verb. signif.* Brunnem. *in l.1. C. h. t. n.3.*

17. Jacens vocatur quoad spes est adeundi, & antequam aliquis hæres existit, ratione possessionis nullius in bonis est. *l.1. ff. de rerum divisione.* quia hæreditas licet ut domina consideretur tamen non consideratur ut possessio, est igitur domina sine possessione. *l.1. §.15. ff. si is qui testam. liber.* cùm possessio non transeat ad hæredem. *cit.* Brunnem. *in l.37. ff. h. t.* Sed limitatur quoad suos hæredes, qui non sunt instituti sub conditione potestativa: nam horum intuitu non datur jacens vel vacans hæreditas, cùm ob continuationem dominii non possit momentum demonstrari quo vacet. *glossa in l.9. C. depositi commendata. l.79. ff. h. t.* Cævallos *com. opinion. contra communes quæs.665. n.6.*

18. Vacans est quando spes deficit hæreditatem adiri posse, nullo se ad hæreditatem vel successionem vel ex testamento vel ab intestato offerente: quo casu bona tanquam vacantia ad fiscum cum suo onere quoad credita passiva devolvuntur. *novella 1. cap.1.*

19. Effe-

19. Effectus aditæ & susceptæ hæreditatis ex testamento delatæ est, quòd per eam confirmetur testamentum, alioquin nullum futurum, & quòd hæres in omne jus defuncti succedat, nihil in minimis excepto. *l.37. ff. h. t.* adeò ut si aliqua tantùm ex parte hæres extiterit, deficientium partes etiam invitus acquirat. *l.53. ff. ibidem.* quippe hæreditas est jus individuum, atque ita non potest quis ex diversis partibus institutus unam sine alia vel suscipere vel repudiare, quod & procedit si in parte substitutum habeat, *l.80. in princ. ff. eodem.* nam ne quidem illam partem in qua substitutum habet, repudiare potest: hinc si quis cum filio testatoris impubere institutus & denique substitutus adiverit, vi institutionis non potest deinde morientis impuberis hæreditatem repudiare, sed agnoscere eam tenetur etiam invitus. *l.20. C. de jure deliberandi.* Perezius *ibidem n.31.* & Gothofredus.

20. 2dus. Effectus est, quòd hæres ipso jure dominus fiat omnium rerum hæreditariarum, quæ fuerunt in dominio defuncti, licet possessionem nondum habeat. *l.14. C. de jure deliber.*

21. 3tiò. quòd hæreditas semel adita iterum repudiari nequeat. *l.4. C. de repud. vel abstin. hæred.* nisi sit pupillus vel minor. *l.87. §.1. ff. h. t.* aut horum fidejussor *l.89. ff. eodem.*

22. 4tò. quòd hæreditas semel adita transmittatur.

23. 5tò. quòd per agnitam hæreditatem hæres repræsentet defunctum, ejusque jus & personam, & proinde teneatur subire omnia hæreditatis onera & satisfacere creditoribus, legatariis & fideicommissariis, nec audiatur postea repudiare volens. indulget tamen ætas restitutionem in minoribus & majoribus ex magna causa, veluti si æs grande alienum latens tempore aditionis postea emergat. Perezius *in Cod. tit. de jure delib. n.* 33. facit quóque *l.57. §.1. ff. h. t.*

24. 6tò. Jus adeundi hæreditatem in extraneo durat ad 30. annos; igitur hæres qui non adivit vel se immiscuit, si nec ab ipso testatore nec à judice tempus adeundi præfixum sit, usque ad 30. annos potest adire vel se immiscere. *l.7. C. de pet. hæred.* Currit autem hæc longissimi temporis præscriptio quâ jus adeundi itémque immiscendi tollitur, non solùm contra scientes, verùm etiam adversùs ignorantes. Perez. *in Cod. tit. de jure delib. n.35. arg. l.8. modò citati tituli.*

25. Sui hæredes habent immiscendi facultatem in perpetuum, ut quandocunque sui animum agnoscendi declarant, admittendi sint. Hahnius *ad Wesenb. in parat. ff. h. t. n.7.*

26. Altera pars tituli agit de omittenda hæreditate. omittere hæreditatem vel repudiare est eam sibi delatam quam quis possit acquirere, nolle acquirere. declaratur illud nolle vel verbis aliove mentis judicio, vel re ipsa vel facto. *l.17. §.1. ff. h. t.* id est abstentione quæ est suorum hæredum. vel repudiatione quæ est extraneorum. *§.2. circa fin. Inst. tit. de hæred. qual. & differ. l.1. & 2. C. de repud. vel abstin. hæred.*

27. Abstinere igitur possunt omnes hæredes sui etiam illorum hæredes. *l.7. §.1. l.56. ff. h. t.* repudiare verò omnes qui acquirere possunt, & sui juris sunt quibus delata immediatè hæreditas est, nam alienæ potestati subjectus in ejus præjudicium non, nec pater in filii præjudicium eam repudiare valet. *l.11. C. de jure deliberandi.* filius hæres institutus retentâ legitimâ hæreditatem repudiare nequit. *l.1. & 2. ff. de acquirenda hæreditate.* Limitatur nisi vulgarem habeat substitutum, & nimium supra legitimam oneretur legatis: tunc enim potest legitimam retinere omissâ reliquâ hæreditate. *l.41. ff. de bonis liberorum.* 2dò. ubi filius immodicâ donatione honoratus, potest eâ contentus abstinere ab hæreditate: dummodo suppleat quod cœteris deest ad legitimam usque portionem. 3tiò.

Item filius agnoſcere poteſt legatum ſibi relictum, & reliquum hæreditatis repudiare, cùm juſtas habere poſſit rationes, cur nolit negotiis hæreditariis implicari. *l.87. & ſeqq. ff. de legatis* I.

28. Forma in eo poſita eſt, quòd tam abſtentio quàm repudiatio fiat ſolâ voluntate, factis tamen vel verbis declaratâ. *l.95. ff. h. t.* & quidem non pro parte ſed in totum. *l.2. ff. eodem.*

29. Effectus repudiationis præcipuus eſt, quòd repudiatione expreſsâ vel tacitâ ſecutâ alius vocetur ad bona defuncti, niſi idem ipſe qui repudiavit, ex alio capite ad aditionem admittatur, ut ſi inteſtati patris ſucceſſionem repudiaverit filius, ex Edicto *unde liberi delatam*, poteſt iterum eandem adire per edictum *unde legitimi. l.2. ff. unde legitimi.* & ſic tanquam proximior agnatus remotiores repellere. Unde ſi filius repudiaverit hæreditatem patris ex teſtamento, repudiaſſe cauſam inteſtati non videtur. *per l.17. §.1. & l.77. ff. h. t.* quoties enim duplici jure defertur hæreditas ſeu ſucceſſio, repudiato novo jure quod ante defertur, ſupereſt vetus. *l.91. ff. de reg. juris.* quod vocatur jus ſuccedendi ab inteſtato, quia jure naturæ quod antiquius eſt bona noſtra debentur liberis. Succeſſio teſtamentaria, verò eſt ex jure novo profecta. Bronckhorſt *ad dictam l.91.* nec prius quis excluditur quàm utróque modo delatam repudiet hæreditatem. *l.70. ff. h. t.*

30. Alter repudiationis & abſtentionis effectus eſt, quòd omnia incommoda per eam à ſe removeat. Perezius *in tit. C. de repud. vel omittend. hæred. n.14.*

31. Pars delatæ hæreditatis ab inteſtato deficientis accreſcit eis, qui ſunt in eodem gradu ab inteſtato; ſin verò ejuſdem gradus non adſint, ad proximum venit hæreditas. Ex teſtamento ſi repudians ſolus eſt nec cohæredem aut ſubſtitutum habet, is admittetur qui implebit voluntatem defuncti, etiam in ſubſidium ille qui nec teſtamento inſtitutus nec legitimus hæres eſt: aut ſubſtitutum habet, & is ſi velit ſuccedit, aut cohæredem & ejus portioni quàm ſuſcepit accreſcit deficientis portio etiam ignorante vel invito illo, ſive repudiatio portionis ante alterius acquiſitionem ſit facta ſive poſtea. *l. unica C. de caducis tollendis. l.31. & l.53. §.1. ff. h. t.*

32. Qui adit hæreditatis partem, ſi ei poſtea obærata vel oneroſa altera pars adcreſcat, habet electionem, ut aut totam repudiet, aut totam acceptet. *l.55. ff. h. t.* quæ lex ſingularis.

33. Regula eſt communis, quòd nemo transmittere poſſit hæreditatem quam ſibi delatam eſſe ignorat. *l.7. C. de jure deliberandi.* quod adeò verum eſt, ut hæreditas etiam citra culpam hæredis non adita non transmittatur, & ne quidem ſpes ſeu jus adeundi. Carpzovius *p.3. conſt.14. def.24.* & Eſpach *in notis ibidem.* Sed hæc regula patitur exceptionem in hæreditate parentum. *l.un. C. de his qui ante apertas tab. hæredit. transmittunt. l.un. §.5. C. de caducis toll.* quia liberi inſtituti à parentibus etiamſi horum hæreditatem non adierint, vel eam ignoraverint, tamen ad ſuos transmittunt deſcendentes liberos, quæ transmiſſio ſanguinis vocatur. Brunnem. *in dictam l.unicam C. de his qui.* ſed in aſcendentes hæc transmiſſio non fit. *autor ibidem n.8.* 2da. exceptio eſt *in l.Pannonius 86. ff. h. t.* nimirùm ſi quis probabili ignorantia neſciat ſibi delatam eſſe hæreditatem vel impeditus ſit adire propter juſtam eſſentiam, tunc ſi decedat antequam adeat, petendi reſtitutionem facultatem ſuo hæredi relinquit, quod ex benignitate receptum, quia ſi abſens non fuiſſet, utique hæreditatem adiiſſet & ſuis hæredibus reliquiſſet. Brunnem. *in allegata l.7. C. de jure deliberandi.* imò minor moriens ante aditam hæreditatem relinquit ſuo hæredi reſtitu-

ſtitutionis beneficium in integrum. *autor cum Baldo in l.cit.86.ff.h.t. & l.un.C.de reſtit. militum.*

34. De cœtero hæres & hæreditas tametſi duas appellationes recipiunt, unius perſonæ defunctæ tamen vice fungitur. *l.31.in fine ff. de hæred. inſtit. & l.22.ff. de uſucapion.*

Ex præcedenti titulo ſequitur libellus præſens.

Præm. tit.

35. Es iſt in den allgemeinen Keiſerl. Rechten verſehen / daß wer eine angefallene Erbſchafft anzutretten willens ſeye / derſelbe 2. Rechtl. Woltbaten namlich das beneficium deliberandi intra annum à morte teſtatoris oder vilmehr von dem Tag der Wiſſenſchafft daß ihm des verſtorbenen Erbſchafft zugehörig / um ſich zubedencken / ob er derſelben ſich zu ſeinem Nutzen unterziehen oder entſchlagen wolle / und dann das beneficium inventarii, vermittelſt deſſen er weiter den creditoribus und legatariis nicht verbunden / als das Vermögen ſich erſtreckt / zubezahlen / mit Vorbehalt der falcidiæ detraction gegen die letſtere auf den Fahl die maſſa nicht ſufficient erfunden wurde / zugenieſſen habe / bey deren Unterlaſſ- oder Hindanſetzung oder der Erb hernach nicht mehr gehört / oder deſſen repudiation angenommen / ſondern er angeſtrengt werden ſolle / allen creditoribus und legatariis das völlige zubezahlen / ob gleich nicht ſo vil in der Erbſchafft erfunden werde. *per legem 8.ff. de acquirenda hæreditate.*

Zumalen nach Außſpruch Juſtiniani Imperatoris

in l.ult. §.12. C. de jure deliberandi.

derjenige der eingeführten rechtlichen Wolthat nicht würdig / welcher ſolche verächtlich außzulaſſen ſich vorgenommen / ſondern vilmehr zu Abſtattung der völligen Schuldigkeit getrieben werden ſolle. *§.14. dictæ legis ult. & DD.*

Wann dann des bereits vor 8. Monat mit Tod abgangenen Hrn. Noldners hieſelbſtiger inſtituirter Erb weder Zeit zur Berathſchlagung von dem Herrn Richter begehrt / noch Notarien und Zeugen oder den Herrn Stattſchreiber mit 2en Rahtsverwandten / gleich die Lands-Ordnung electivè verordnet / zu Aufrichtung eines förmlichen Inventarii ins Sterbhauß erfordert / ſondern ſpretis dictis beneficiis ſich der Erbſchafft unterzogen / einige Mobilien eigenen Gefallens verſilbert / die Sommer-Früchten eingeerndet / den Pflanzgarten genieſſet / und von dem Beſtänder des erbſchafftl. beſitzenden Hauſes Laden den Zinß würcklich erhaben / auch neben den Leicht- und Apothecker-Koſten der Magd ihren verdienten Lohn bezahlt / und ſie gehen laſſen / uber das ein und andere Kletter-Schulden richtig gemachet / welche alle ſolche Actus und Bezeigungen ſind / ſo die Erbſchafft thätlich angetretten zuhaben / ohnverneinlich inferiren / zugeſchweigen daß er ſich des Tituls eines Erbs bishero gebrauchet. *l.20.ff. de acquirenda hæreditate.* prout Mevius *parte 4ta. deciſ.173. per totum* ſolidè beſtärcket. Menochius *de præſumptionibus lib.4. præſumpt.99. n.25.*

Mithin nun / da ich und ein paar andere creditores ſich um unſere verbriefte Forderungen angegeben / und ſelbige von dem benambſten Erben Gerharden billigſt erfordert / zuſpaht iſt / des defuncti Erbſchafft / wie er ſich gegen mich und andere um nichts zubezahlen / bereits verlauten laſſen / zuquittiren: dazumalen außfündigen Rechtens / daß dergleichen über 25. Jahr alt befindlicher Erb / nach purer ohne Beding angetrettener Erbſchafft hernach nicht mehr gehört werden ſollen / da er ſich der Erbſchafft zubegeben gedencket / und darumben

rumben judicialiter anmeldet. *per legem 4tam. Codice de repudianda vel abstinenda hæreditate.* Perezius *ibidem n.5.* Carpzovius *jurisprud. forensi p.3. const. 14. def. 31.* Espach *ibidem. n.6.*

sondern Erb bleiben muß. *l.88. ff. de hæredibus instituendis.*

cùm defuncti intersit ut hæredem habeat.

l.6. in principio ff. de interrogat. in jure faciendis.

Besonders da es in sein Erbens Gerharden freyen Willkuhr anfangs gestanden / die Erbschafft zuerkennen oder fahren zulassen/ in dem niemand gezwungen wird/eine ihm nachtheilige Erbschafft zuübernemmen. *per l.16. Codice de jure deliberandi.*

Auch über das von dem Erben bishero so wenig dargethan worden/daß die Erbschafft nicht solvendo,als wenig zuglauben/daß der Verstorbene sinnes gewesen seyn werde / seiner Schwöster Sohn über das Verlaßthum zubeschweren zusuchen / quæ præsumptio est juris & sinistram opinionem imò probationem in contrarium excludit.

Anthonius Perezius *in Cod. titulo de jure deliberandi n.12. circa finem.*

Und aber über alles angeführte versehenen Rechtens ist / daß wo eine Erbschafft vorhanden/darauß zuforderist die sich erzeigende Schulden bezahlt werden müssen.

l.165. ff. de verbor. significat. per verba : venisse ad hæredem nihil intelligitur nisi deducto ære alieno.

Als gelangt disem nach an Ewer E.E.Fürs. und Weißhl. mein dienstl. legales Bitten/ersagten Gerharden als einmahl sich simpliciter unterzogenen Erbens seines Avunculi Verlaßthums/mit Urtheil und Recht dahin zucondemniren/daß er schuldig seye mich um meine erweißliche Forderung von 300.fl. Capital und 15.fl. Zinß ohnwidersprechlich zubefridigen/oder zuerwarten/daß er durch Richterl. Hülffs-Mittel darzu behörig angehalten werde. Grgl. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Alius libellus.

36. Es ist auß beyligender Abschrifft Hrn. Vegelini vor einem halben Jahr kurz vor seinem tödlichen Hintritt aufgerichten zu Recht beständigen Testamenti grgl. zuersehen/was massen ihme gefallen unter andern seinen benambsten Erben Micheli und Bernoldi unsern Halbbruder Adolph Humeln ad 3iam partem zuinstituiren / welches Antheil er sonder zweifel mit danckbarem Gemüth sich unterzogen hätte/ da er nach dem 30ten Tag sich neben den gemeldten 2en Erben nächst dem Sterbhauß befunden / und nicht vilmehr in den Niederlanden eben zu Feld gewesen/wohin man ihme die institution nicht versichert überschreiben können / und woselbsten er 8. Wochen nach des Hrn. Testatoris Tod auf seinem commando vom Feind erschossen worden : Weswegen jetzo seine beyde cohæredes vermeinen/uns beyden Halbschwöstern des umgekommenen Hummels hierunter nichts zuwillen noch schuldig zuseyn / dessen angefallene Erbschaffts Gebühr herauß zugeben / sondern per jus accrescendi vor sich privativè zubehalten / auß Vorwand quòd hæreditas non adita non transmittatur & ne quidem spes seu jus adeundi. *l.1. §. novissimo 5. C. de caducis tollendis. l.7. C. de jure deliberandi.*

Licet hæres eam sibi delatam esse ignoraverit.

Brunnemannus *ad citatam l.7.* Klockus *tom.4. cons.22. n.14.* Carpzovius *p.3. constit.14. defin.24.* Espach *in notis ibidem n.4.* Johann à Sande *decis. frisicis lib.4. cap.9. def.1.*

Wel-

Welches in thesi quoad transmissionem Justinianeam wahrzuseyn von uns nicht widersprochen wird: Alldieweilen aber hinwiderum in den Rechten außgetruckt ist/quòd nulla regula tam firma sit quæ non patitur exceptionem. Dergleichen in gegenwärtigem vor uns streitenden casu ist 1.

Lex Panonius 86. ff. de acquirenda vel amittenda hæreditate.

Allwo dessen Erben/welcher bevor er vernommen daß er pro hærede instituirt worden/ in frembden Landen verschieden/das beneficium restitutionis in integrum wider angezogenes jus strictum ex adverso nobis objectum,ex humanitate gegönnet wird/ zumalen wann der verstorbene unser Halbbruder nicht abwesend sich befunden/oder wüssen mögen/ daß in ihn durch Erbeinsatzungs-Recht seines Vettern Verlaßthum zum 3ten Theil devolvirt worden/ er mit Freuden sich zur Antrettung verstanden haben wurde.

Brunnemannus *ad citatam l.86. & in l.7. C. de jure deliberandi.*

Und 2tens besag extractus Tauffbuchs hiebey wahrgemacht wird/ daß ersagter unser Halbbruder allererst 24.Jahr und mithin minor gewesen/deme wie notorium contra non aditam sibi tamen delatam hæreditatem die restitutio in integrum gebührt/ja dises beneficium in seine Erben überträgt und verläßt.

Textus expressus & rotundus in nostro casu est *in l.1. C. de restitutione militum.* ubi Brunnemannus nec non cum Baldo *in citata l.86.*

Welches heut zu Tag von dem Tod dessen so geerbt/inner 4.Jahren Zeit permittirt wird.

Gothofredus *in notis ad l.dictam 1. C. de restit. militum juxta l.ult. Cod. de temporibus in integrum restit.*

So imploriren dannenhero wir gegen die ex adverso unternemmende Hinterhaltung des unserm Halbbruder ex testamento seines Vettern gebührten in uns ab intestato devolvirten 3ten Theils Erbschafft das miltrichterl. Amt intra legale tempus pro concedenda restitutione in integrum adversus jus strictum nobis objectum, auß angeführten klaren Rechten/ nicht zweiflend daß gleich wie solche uns nicht versaget werden mag; Also auch das Richterl.Amt hac concessâ Gegnern zu exhibirung eines richtig beschwerenden Inventarii,und fürters zu Außlieferung sothanen 3ten Theils Erbschafft ex officio anzuhalten sich gefallen lassen werde. In welcher Rechtl.Zuversicht wir verbleiben.

Ulterior libellus conventionis adversus hæredem temerè negantem se hucúsque adiisse defuncti hæreditatem verbis aut factis.

Præmiss. titulo.

37. Ich muß mich äusserst verwundern/daß da ich nun bereits ein viertel Jahr lang mit der Frau von N. N. über die gethane mir auß der mit ihrem Eheherrn vormahls über bahres Vorleihen und hergegebene Wahren gepflogener Abrechnung gebührende Anforderung von 865.fl. 36.kr. vor disem Löbl.Judicio litigirt,und sie darwider allerhand doch unerhebliche Vorwände eingeschoben/nun da es auf die submission ankommen wil/ endlichen mit der Außflucht aufgezogen kommet/daß sie sich annoch krafft testamenti reciproci inter illos conjuges confecti vor ihres Eheherrn Erb nicht erklärt/oder thätlich erwiesen/sondern bishero allein juris retentionis propter illata bedienet.

Nun verordnet der Reichs Abschied *de anno 1654. §.* es solle auch hinfüro &c. 37. daß der Beklagte seine dilatorias oder peremptorias exceptiones da er dergleichen hätte/ im

ersten termin bey Straff der præclusion einzugeben / welche sanctio pragmatica Imperii von allen Ständen des Reichs recipirt strictè zubeobachten stehet / und mithin Gegnerl. nun bey der conclusione causæ einschiebende Außflucht als zuspäht nicht mehr zuattendiren / sondern vilmehr auf meine liquidirte Klag wie ich bitte zucondemniren seyn wil. Auf ihren specialen Einwand doch mit wenigem zuantworten / und dessen Unfug an Tag zulegen / so ist versehenen Rechtens / daß wann eine Wittib wegen ihres eingebrachten Heuraths und eigen Guts sich nach ihres Ehemanns Tod juris retentionis gebrauchen wil / dieselbe schuldig und verbunden wird / so gleich das vorhandene inventiren zulassen / und einen curatorem ex officio zuverordnen / zubegehren siquidem moribus observatur, ut cùm quis sine hærede decedit bonis detur curator, qui administret & curet bona defuncti, quò satisfiat creditoribus. *l.1. & tot. tit. ff. de curatoribus bonorum.* Mevius *p.1. decis.172. n.10.* So sie Wittib aber dises unterlasset / so immiscirt sie sich des verstorbenen Ehemanns Vermögen / und ist verpflichtet denen creditoribus satisfaction zugeben.

Colerus *de processu executivo p.1. cap.2. n.225. citatus* Mevius *ibi n.7.*

Wann dann 1. Beklagtin von ihrem Eheherrn zur alleinigen universal Erbin im reciprocirlichen Testament eingesetzt / 2tens sie weder Zeit zuüberlegen / ob sie die Erbschafft antretten wolle oder nicht / von dem Herrn Richter nicht begehrt / oder ihm wenigstens darvon Anzeig gethan / 3tens auch sothane Erbschafft mit der Wolthat des Inventarii wordurch sie allenfahls ihrer illatorum völlig versichert gewesen / nicht / sonder simpliciter angetretten / was vorhanden durch sie ergriffen / sich des Tituls Erbin usurpirt, Früchten und Wein Vorrath guten theils verkäufflich begeben / Leicht / Apothecker Kosten neben dem Liedlohn bahr bezahlt / auch andere Anspruch abgestattet / einigen andern Schuldglaubigern ihre Befridigung zugesagt / ja hin und wider ihres Manns Schulden zu disem Ende eingefordert / wie nicht weniger die verlassene legata ad pias causas und sonsten bahr bezahlt / welche actus samtlich eine ohnwidersprechliche Erbschaffts Antrettung beweisen.

§.7. Instit. de hæredum qualitate & differentia. l.20. ff. de acquirenda vel amittenda hæreditate. Mascardus *de probat. vol.1. concl.44. n.5. 29. & 45.* allwo *n.41.* statuirt,

Daß derjenige so in der præfigirten Zeit zur Antrett- oder Verlassung der Erbschafft nicht die Gebühr beobachtet / oder ein Inventarium verfertigen läßt / sondern denen Mittlen simpliciter insistirt, und damit nach Belieben schaltet / vor ein Erb zuhalten seye.

Deme adstipulirt Mevius *p.4. decis.173. n.11.* Mantica *de conject. ult. volunt. l.12. t.12. n.20.* dahin / daß auf ansuchen der creditorum wider dergleichen der Erbschafft sich immiscirte Personen processus würcklich erkant zu werden pflegen.

Als insistire nochmalen bey dißmaliger gethanen völligen refutation Gegnl. den Stich nicht haltenden noch der Warheit ähnlichen Einschiebungen / meinem vorigen legalen Ansuchen / mit fernerer dienstl. Bitte / Beklagtin zu fordersamer Abstattung meiner seithero judicialiter liquidirten Forderung durch Urtheil und Recht zuverdammen / und exequendo darzu zuvermögen. Weil aber sie ganz erfrecht wider die Notorietät ferner litigiren / und ihren nicht mehr anzuhören stehenden Einwand behaubten / so werde mit Vorbehalt aller expensen Ersetzung sie mit positional Articuln zur eydlichen Bekantnuß bringen / und im übrigen der Erbschafft immixtion völlig überweisen. Womit verbleibe in Hoffnung fordersamer Justiz Mittheilung.

Tit.

Tit. 3. ff. lib.6. tit.32. C. testamenta quemadmodum aperiantur, inspiciantur & describantur.

1. VOcabulum testamenti hic omnem scripturam ultimam voluntatem continentem significat *l.2. §.2. ff. h. t.*

2. Apertura testamenti est duplex nimirùm solennis vel nuda. prior est testamentorum clausorum quæ fit citatis partibus sive hæredibus omnibus à Magistratu competente, nec non quorum interest, ac testibus, ut hi suas manus quibus subscripserunt & sigilla agnoscant. *l.4. l.7. ff. eodem.*

3. Præfixo igitur die aperturæ faciendæ coram illis sequitur publicatio & in archivum plerúmque originalis translatio, copiis partibus petentibus communicatis. *l.18. C. de testamentis.* Perezius *in Cod. h. t. n.5.* Brunemannus *in l.2. & 18. C. de testamentis.* qui modus seu usus uti constat hodiè est rarior, tamen non plane sublatus præcipuè in Principum testamentis aperiendis & publicandis, sicut ego interfui solenni publicationi tabularum ultimarum domini Electoris Palatini Caroli factæ à Legatis Electoris Brandenburgici & Brunosuigo Hanoveriensi anno 1685. quo in actu non leves oppositiones, protestationes & interrogationes adversùs testes testamentarios præsentes auditæ fuerunt.

4. Nuda apertura fit & sufficit in testamentis publicâ fide scil. coram magistratu confectis, vel à Notario in publicum instrumentum redactis, quippe cùm suâ confectione confestim publica sint, non indigent solenni publicatione. Perez. *in Cod. h.t. n.finali.* Hahnius *ad ff. h. t.* Struvius *exerc.34. th.42. & 43.*

5. Quoad actum solennis aperturæ perficiendum qui hodie post 3omum. diem à morte testatoris peragitur, requiritur, ut magistratus ordinarius cogat eum apud quem testamentum hæret, illud exhibere. *l.2. §.fin. ff. h. t.* 2. ut signatores quóque quantum fieri potest compellat adesse ad hoc ut vel recognoscant aut diffiteantur sigilla sua. *l.4. §.5. & 6. ff. eodem.* quòd si testes sint absentes ad eos mittitur ad recognoscendum *l.7. ibidem.* imò omnibus emanentibus necessitate urgente tabulæ nihilominùs aperiuntur & recitantur coram viris honestis. *cit. l.7. & l.2. C. h.t.* quo facto iterum obsignantur ac ad testes absentes ad inspiciendas suas scripturas & sigilla mittuntur, & licet interea temporis unus vel alter testis vitâ exemptus sit, tamen testamentum ab ipsis signatum subsistit, imò quamvis omnes testes mortui essent, nihilominùs tabulæ ab ipsis signatæ validæ manerent, quippe testamenti validitas non dependet ex testium vita sed potius eorum legitima adhibitione. Wiesenbach *disputat. ad pandectas 58. th. 20.* imò hæc recognitio non præcisè necessaria est, & potest etiam ab aliis fieri. Duarenus *in Comment. ad ff. h. t. c.4.* Rolandus à Valle *l.1. consil.36. in fine.* ponit remedium tollendæ huic disputationi.

6. Præterea magistratus nescius hæredis potest aperire testamentum apud se depositum adhibitis testibus & legere nomina hæredum. Brunnemannus *in dictam l.7. ff. eodem.*

7. In nuncupativo testamento in scripturam non redacto à Notario super contentis formari possunt articuli, & super iisdem examinari testes, demum sequitur publicatio attestationum. *fatus* Brunnemannus *in l.2. C. h. t.* ubi plura de hac materia legenda habet.

8. Effectus aperturæ tabularum est, ut deinceps earum publica & rata constet fides & authoritas. *per l.2. C. de testamentis.* 2dò. ut si tabulæ postmodum intercidant, nihilominùs relicta in eo valeant, & debeantur *cit. l.2.* & Gothofredus. 3tiò. ut hæres scri-

ptus

ptus missionem in possessionem rerum hæreditariarum petere possit *ex l. fin. C. de edicto divi Hadriani tollendo.* de quo inferius *ad tit. de interdictis.*

Sequitur formula implorationis officii domini judicis pro testamento aperiendo á defuncto relicto.

Præmisso titulo.

9. Ich bin in Erfahrung kommen/ daß weiland Hr. Speidel mein Vetter sel. allhier vor seinem Absterben ein verschlossen Testament aufgerichtet / und darinnen mich mit einem feinen legat, dessen er mich vorher långst verschiedentlich vertrőstet/ versehen / welche letsten Willens Verordnung bey Hrn. N. N. befindlich ist/ aber von demselben wie ich verspühre deren Eröffnung aufgeschoben werden wil. Gleich nun mir bey meiner dißmahligen Anwesenheit mercklich daran gelegen ist/ daß sein Hrn. Testirers disposition, zumalen von Zeit seines tödtlichen Hintritts bereits 6. Wochen verstrichen/ hervor gethan/ diejenige so bey deren Aufrichtung gewesen/ und dieselbe neben den Unterschrifften mit ihren Pittschafften bekräfftigt/ ad recognoscendum vorgefordert/ oder wann man derselben wegen ihrer Abwesenheit nit theilhafftig seyn kan/ andere ehrbare Personen an deren statt beruffen/ hierauf in ihrer Gegenwart eröffnet/ und fürters wider versiegelt werde; Also implorire hiemit das miltrichterl. Amt um schleunige Verfügung des gebettenen / damit wüssen könne/ ob und wie hoch erwehnter mein Hr. Vetter mich mit dem legato bedacht / um solches so fort bey angetrettener Erbschafft von dem eingesetzten Erben erheischen zukönnen/ der ich auf allen nöthig oder erheischenden Fahl mich juxta *legem 3. C. hoc titulo &* Brunnemannus. Mantica *l. 1. t. 6. n. 7.* zu Leistung des juramenti calumniæ de non frivolè petenda inspectione tabularum testamentariarum sed pro meo interesse allein/ hiemit judicialiter angebotten haben und der grgl. Willfahrung mich getrösten wil.

Tit. 4. ff. si quis omissâ causâ testamenti ab intestato vel alio modo possideat hæreditatem. lib. 6. tit. 39. C. eodem.

1. PRætor edicto suo pollicetur actiones legatariis & fideicommissariis contra eum, qui ut filius vel frater defuncti callidè omissâ causâ testamenti ab intestato ad successionem vel partem hæreditatis venit, eámque possidet, ut circumveniat illos quibus aliquid ex judicio defuncti deberi potuit. *l. 1. princ. l. 12. §. ult. ff. h. tit.* cùm publicè intersit defunctorum voluntates habere exitum. *l. 5. ff. testam. quemad. aperiantur.* Idem obtinet si ab instituto legata sint relicta non à substituto, & institutus pecuniâ acceptâ repudiet. *l. 1. C. h. t.* & aliis casibus contentis *in l. 2. l. 4. l. 24. & 27. §. 2. ff. ibidem.*

2. Actio ex hoc edicto veniens est civilis & utilis ex testamento *l. 10. ff. h. t.* personalis rei persecutoria & proinde perpetua. *l. 12. §. 1. ff. eodem.* quæ datur ei cui aliquid ex testamento directè, vel per fideicommissum relictum est, ejusque hæredi. *l. fin. C. h. t.* adversùs eum qui omissâ spontè causâ testamenti in fraudem eorum quibus aliquid ut dictum ex judicio defuncti præstandum, tanquam hæres legitimus possidet aut bonorum possessionem accepit ab intestato ad hoc ut relicta in testamento nihilominus præstentur. non obstat *l. 1. princ. in fine ff. eodem.* ubi dicitur quòd prætor tueatur ultimas defunctorum voluntates, quippe distinguendum inter actionis dationem & actionis introductionem, nec obstat quòd detur contra hæredem non adeuntem *l. cit. 1. pr. eodem.* nam qui in fraudem

dem creditorum causam testamenti omittit, habetur pro eo ac si adijsset. *l. 18. princ. ff. h. t.* hinc non directa sed utilis ex testamento datur actio.

3. Prædicta actio etiam in bonorum possessione contra tabulas obtinet *per l. 6. §. pen. ff. ibidem.* & datur regulariter in solidum *l. 1. §. 9. l. 12. §. 1. ff. eodem.* nisi hæres sit pupillus vel minor *l. 24.* vel hæres ex delicto defuncti conveniatur tunc saltem ad id quod ad ipsum pervenit, *l. cit. 12. §. 1.* adversùs plures verò pro parte. *l. 18. ff. h. t.*

4. Si verò quis sine fraude & ignorantia vel ex alia causa possideat hæreditatem, conveniri ex hoc edicto nequit. *l. 1. §. 9. ff. h. t.* Sic qui gravatus est in legitima justam habet causam omittendi. *l. 5. ff. eodem.* & datur actio utilis in substitutum, si hæres in ejus favorem recusavit hæreditatem pecuniâ acceptâ ad id inductus. Brunnem. *ad tit. hunc fforum* vel fraude *l. 1. C. h. tit. & l. 4. ff. eodem.*

5. Quando autem testamentum nullum est, tunc non potest dici hæres omisisse hæreditatem *autor in tit. C. eodem.* Vel si justa causa adsit omittendæ hæreditatis ex testamento cessat actio ex hoc edicto. *autor ibidem. n. 2. & 7.*

6. Affinis huic actioni est hæreditatis petitio, rei vindicatio, actio ex testamento, & missio in bonorum possessionem legatorum servandorum causâ.

Sequitur species libelli conventionis ex præcedenti titulo.

Præmisso titulo.

7. Es hat mein Vetter Sebastian Kirn in seinem vor geraumer Zeit aufgerichtem Testament seinen nechsten anverwandten Valentin Kirn zum alleinigen Erben eingesetzt / und ihme vulgariter Benedict Freyen substituirt, mir aber zu einem Legat 150. fl. verordnet; Als nun nach dem 30ten Tag erfolgten Absterbens gedachten meines Vettern mich bey dessen benamsten Erben um Reichung sothanen Legats angemeldet / wendete er vor / daß er die Erbschafft anzutretten Bedenckens getragen / ja sich derselben bereits gäntzlich entschlagen / und mithin mir / weilen solche auf den ihme im Testament nachgesetzten Erben ipso jure & facto gefallen / nichts zubezahlen schuldig / anerwogen ein Erb allein per aditionem hæreditatis sibi ex testamento delatæ denen Legatarijs und fideicommissarijs ex quasi contractu verbunden werde. *§. 5. Instit. tit. de obligationibus quæ ex quasi contractu nascuntur. l. 20. ff. de acquirenda hæreditate. l. 3. in fine ff. quibus ex causis in possessionem eatur.*

Hierauf ich mich zu dem substituirten Erben verfügt / und die Vermächtnuß von demselben gefordert / mit Vorwand daß mir *juxta l. 1. C. circa finem communia de legatis.* gegen den eingesetzt oder 2ten Erben die personal, real und hypothecaria actio unstrittig gebühre / mit ersuchen mir die Schuldigkeit nach dem außgetruckten Willen deß testatoris zuentrichten / zumalen keine Erbschafft verstanden werde / bevor die darauf hafftende Schulden und Legaten tanquam æs alienum. würcklich abgetragen seye. *per l. 165. ff. de V. signif.*

Der mir zur Abfertigungs-Antwort gegeben / daß ihme substituirten Erben von dem testatore keine legata zubezahlen auferlegt worden / und mithin auch einige Ansprach gegen denselben zu formiren nit befugt seye: Besonders da versehenen Rechtens wäre / quòd non aditâ hæreditate ab instituto hærede primo legatis gravato, non debeantur legata & fideicommissa. *l. 74. ff. de legatis. 1.*

Hartmann Hartmannus ab Eppingen *obs. 1. n. 2. tit. 42.* Bruckmann. *l. 1. cons. 12. n. 116. arg. l. 1. C. si omissa sit causa testamenti. ubi* Perezius. *n. 3.*

Welche mir gethane objection in thesi wol wahr zuseyn scheinet / da der instituirte Erb sich der Erbschafft ohne Betrug oder angenommenes Gelt bloßhin begiebet / und also selbige denen Erben ab intestato, welche der Testirer vorbeygegangen / zugefallen.

Bronckhorst *ad l 89. ff. de reg. juris.* Cævallos *comm. opinion. contra communes quæst. 107.* ubi etiam hoc extendit ad pia legata non præstanda. *l. 2. C. b. t.*

Alldieweilen aber zwischen dem instituto und substituto hærede ein heimlicher Vergleich dahin eingegangen worden / daß jener diesem in fraudem mei legatarij die Erbschafft gegen 400. fl. bahr überlassen und heissen solle / daß er selbige mit nichten anzutretten begehrt / sondern freywillig fahren lassen / wie auf den unverhoffenden Leugnungsfahl mit einigen formirenden positional- und hernacher entwerffenden probatorial articulen warzumachen erbietig bin.

So gelangt dannenhero an den Herrn Richter mein geziemendes legales bitten / beklagten instituirten Erben Valentin Kirn diese meine abgenöhtigte Klag zucommuniciren / und ihme zu Einbringung seiner etwann vermeintlichen exception, die ich doch gemelter massen mit seiner Schande durch warhafften Beweiß elidiren werde / einen kurtzen termin anzusetzen / da er aber nichts erhebliches einzuwenden vermag / denselben so fort in die schleunige Abstattung mir geburenden legats nach innhalt deß deutlichen Rechtens. *Legis 1. C. si omissa causa sit testamenti.* ubi Imperatores Severus & Antoninus fratres ita rescripserunt: planè si pecuniâ acceptâ omisit aditionem: legata & fideicommissa præstare cogitur. *l. 4. §. 1. ff. eodem in terminis terminantibus.*

Durch Urtheil und Recht zusambt den verursachenden Unkosten zuverdammen. Warüber.

Alia actio ex hoc titulo.

Præmisso titulo.

8. Es ist dem Herrn Richter sattsamlich bekant / was massen Hr. Sebastian Stumphius welcher kürtzlich gestorben / seinen Sohn Melchioren Stumpffen zum alleinigen Erben instituirt, und dabey mir neben andern eine Vermächtnuß von 300. fl. verordnet. Ob nun wohlen ich und andere Legatarij uns gäntzlich versehen / er Stumpf nach dem 30ten Tag erfolgten Vätterlichen Sterbfalls die Erbschafft ex testamento antretten und denen Legatarijs behörige Abstattung thun würde; So müssen wir aber vernemmen / daß er die Vätterliche Einsetzung judicialiter repudijrt, und ab intestato ex titulo Prætoris unde liberi succediren / mithin uns durch diese andrwertliche successions-Gattung der Legatorum berauben will.

Wann aber wolversehenen gemeinen Rechtens ist / daß da ein solcher eingesetzter nohtwendiger Erb / mit Quittirung solcher Vätterlicher institution, wie er entlich zuthun befugt ist / *per l. 91. ff. de regulis juris &* Brunckhorst *ibidem. l. 17. §. 1. & l. 77. ff. de acquirenda vel omittenda hæreditate.*

ab intestato die Erbschafft angehen will / nichts destoweniger denen Legatarijs, welche er hinderzugehen gesinnet ist / die verordnete Legata zuentrichten schuldig verbleibet / *l. 1. in principio & l. 12. §. 1. ff. & l. 3. C. si quis omissa causa testam.* Perez. *in Cod. h. t. n. 2.*

Als ersuche den Herrn Richter hiemit gantz dienstlichen / er geliebe wolle / beklagten Mel-

Melchior Stumpfen vor sich zubescheiden/ ihne über diese meine gemüßigte Klag zuvernemmen/ und da er nichts rechts beständiges dargegen einzuwenden hat/ ihne so fort in die Abstattung deß mir gehörigen legats, mit Vorbehalt deß ihme allenfals gebürenden legis falcidiæ da die Erbschafft zu Abtragung der Vermächtnuß nit genugsam erfunden werden solte *per l. 3. cit. C. h. tit. ibi* Brunnem. *ad tit. C. n. 7.* & Perez. *n. 3. in fine.* durch Richterlichen Außspruch zucondemniren/ salvis expensis frivolè mihi causandis. Hierüber gewüriger Hülff Rechtens mich getröstend verbleibe.

Exceptio filij conventi legalis sic formari potest.

Præmisso titulo.

9. Auf die von Caspar Decklern wieder mich eingereichte mir dancknemmig zu Einbringung meiner Nothdurfft mitgetheilte hiemit zuruckgehende Klagschrifft die Gebür excipiendo in möglichster Kürtze zuverhandlen; So bin ich gern geständig/ daß verwichener Tagen die Antrettung Vätterlicher Erbschafft ex testamento vor sitzendem Raht repudijrt, und solcher mich ab intestato zu unterziehen vernemmen lassen/ welches der Herr Richter auf beschehene Vorstellung der mir gebührenden Rechtl. Befugnuß/ mir nicht abschlagen können.

Und gleich wie die von mir unternommene Ergreiffung Vätterlicher geringer Verlassenschafft nicht auß gefährde/ wovon das ex adverso angezogenes edictum prætoris statuirt, sondern wegen mir von dem testirenden Vatter notoriè verkürtzten Pflicht-Theils privativè geschehen: massen ich dem Herrn Richter erweißlich vor Augen geleget/ daß da ich zuforderist die Schulden abzahle/ und darauf die viele legata abstattete/ mir nit allein nichts übrig bleiben wurde/ sondern wol gar von meinem Mütterlichen wenigem Verlaßthum einiges beyzuschiessen hätte: In diesem fal aber versehenen Rechtens ist/ daß da ein eingesetzter nohtwendiger Erb auß erheblicher Ursach omisso testamento die Erbschafft ab intestato ergreiffet/ um seinen Schaden oder Gefährde würcklich zuvermeiden/ gegen denselben die actio ex hoc edicto prætoris wegen der Vermächtnussen Abstattung nicht platz habe/ oder verstattet wird.

textus perspicuus in l. 6. §. 3. ibi. Gothofredus *ff. si quis omissa causa testamenti.* Anthonius Perezius *in Cod. h. t. n. 4. circa finem.*

Welche Ursach allhier in gegenwertigem casu die mir ex tacitâ naturæ lege

l. 7. ff. de bonis damnatorum. l. 7. §. 1. ff. si tabulæ testamenti nullæ extabunt. Manzius *de testamentis tit. 12. quæst. 2. n. 2.*

gebührende privilegirte legitima ist. *l. 5. ff. si quis omissa causa testamenti &c.* & Brunnem. *in suo commentario ad hunc titulum.*

So mir mehr ex legis beneficio als des testirers blossen Willen zukommet/ und deßwegen auf keine Weise mir mit übermässigen legaten oder andere wege entzogen oder beschwert werden können. Gailius *lib. 2. obs. 119.* Mevius *p. 4. decis. 15.* Brunnem. *in l. 25. C. de inofficioso testamento. dictus* Manzius *q. 44. n. 3.*

Quippe liberi eam legitimam non videntur accipere titulo lucrativo penitus; sed creditoribus æquiparantur. Gothofredus *in notis ad l. 3. C. de rebus alienis non alienandis.* Cujacius *ad novellam* 18. Manzius *cit. tit. quæst. & num.*

Also thue auch vermeintlichen Klägern und Legatarium mit gegenwertigem vor mich we-

wegen meiner kundbar verkürtzten legitimæ streitenden klaren Rechten und dardurch demselben benommener action gäntzlichen abfertigen / und anbey den Herrn Richter dienstl. ersuchen ihne à limine judicii gäntzlichen abzuweisen / um so mehr / weilen der von selbigem angezogene *lex 3tia Codicis si omissa causa testamenti.* bloß von denen instituirten nit nohtwendigen / und denen Erben allein disponirt, welche ohne erhebliche Ursach die institution fahren lassen / und doch sonsten der Erbschafft sich anmassen / welchen fahls die Legata abgestattet werden müssen / und die detractio 4tæ. falcidiæ platz findet / so in dieser meiner Begebenheit gantz nicht angehet / weniger die Legatarii wieder mich einige Klag zuerregen befugt seynd. Hierüber rc.

Tit. 5. ff. lib. 6. tit. 35. C. de Senatus consulto Silaniano & Claudiano quorum testamenta ne aperiantur.

1. UTriusque hujus Edicti quæstionem servorum & horum datas libertates concernentis hodie nullus est usus deficientibus servis, & potest ab hæredibus Magistratui vindicta necis patratæ committi, qui lucrosam hæreditatem acquirentes propter id quòd interfecti mortem non ulciscantur, judici sumptus suppeditare ex æquitate obstringuntur, ut fiscus in hoc onere aliquo modo sublevetur, sicuti Carpzovius *praxi criminali q. 34. n. 90.* æstimat cum præjudiciis. Richterus *centuria regularum 80.* sed in multis Imperii locis subditi præsertim sub centenis habitantes tenentur communi distributione inter omnes factâ hos ferre sumptus. Et confiscatio bonorum occisi ob id quod ejus hæredes mortem non ulti sunt, hodiernis moribus abrogata est. Clarus *lib. sententiarum 5to. §. ult. quæst. 99. n. 8.* cùm hæredes ad accusationem instituendam cogi non possint. ordinatio Criminalis *Caroli 5ti. art.* 214. judice sine accusatore ex officio ad inquisitionem criminalem & pœnæ irrogationem procedere obstricto. *l. 13. ff. de officio Præsidis. citatus* Carpzovius *allegata quæst. 34. n. 70. & seq.* quòd si verò autor cædis non sit publicè notus, hæredes tenentur ad denunciandum. Brunnem. *in l. 1. C. ubi causæ fiscales.*

Tit. 6. ff. & lib. 6. tit. 34. C. si quis aliquem testari prohibuerit vel cœgerit.

1. CUm testamenti factio liberam requirat voluntatem; ideóque eam impedienti olim ex constitutione Hadriani quasi indigno eripiebatur hæreditas, quam ex testamento vel ab intestato adivit. *l. 1. princ. ff. h. t.* Brunnem. *in l. 1. C. eodem n. 4.*

2. Impeditur verò prohibendo eum testari qui condere testamentum volebat, ut hæreditas ab intestato deferatur, prohibere autem dicitur, si testes, Tabellionem & similes arceat ne accedant testatorem coram quibus testari potuisset. Perezius *in hunc tit. C. n.* 1. & requiritur 2dò. hæreditatis captatio fraudulenta, nam si alius impediit hoc non nocet hæredi ab intestato, idem si testator posteà commodè condere vel mutare testamentum potuit. Brunnem. *in tit. hunc ff.* Menochius *arb. jud. quæst. l. 2. cent. 4. casu 395. n. 25. & 17.*

3. Certè cùm hodie prohibitio talis antiquâ severitate non amplius confiscatione plectatur, poterit is ad interesse conveniri, qui dolosis persuasionibus vel importunis sollicitationibus testamenti factionem impediit. Carpzovius *p. 3. constit. 5. def.* 10.

Es-

Elspach *in notis ibidem n. 4.* Ulterius prohibens tenetur illi cui testator aliquid derelicturus erat ad istius quantitatis refusionem. Brunnem. *in hunc tit. ff.* & incidit in pœnam falsi talis prohibens. Clarus *in comm. opin.* à Fichardo collectis in verbo prohibens. Si verò magistratus impediat facere testamentum, tenetur in duplum. *novella 134. cap. 3.* Fachinæus *lib. 9. cap. 4. per totum.* ei cui nocuit. *dictus* Brunnem. *ad l. ult. C. h. t. num. 5.*

4. Quod si tamen néque dolo néque vi aliquem testari quis prohibuerit, sed blanditiis, lachrijmis & obtestationibus impediverit judicium ultimum, aut ad instituendum induxerit conjugem, aut ne revocaret institutum, id pœnam caducitatis non meretur, nec actionem ad interesse parit alteri cui fortè defunctus aliquid legare voluit. Brunnem. *in l. 3. C. h. t. n. 4.* Perezius *ibidem n. 2.* sed manet firmum testamentum. Elspach. *citato loco. def. 7.*

5. Altera edicti pars continet coactionem ad testandum eum, qui nolebat testari, aut cùm sciret se scriptum esse hæredem, subdolè fecerit quò minus testator mutare posset voluntatem quæ libera semper manere debet. *l. 1. C. h. t.* Licet ergò is indignus sit hæreditate ejus quem cœgit, vel testari prohibuit, tamen fiscus eam non capit sed insons proximus cognatus si talis adsit, vel alii legitimi successores ab intestato venientes: præsertim quòd coactè conditum testamentum sit ipso jure nullum utpotè ab alterius arbitrio dependens. *l. 32. ff. de hæredibus instituendis.* Brunnem. *in cit. l. 1. C. eodem. n. 4.* & datur hæreditatis petitio.

Sequitur libellus actionis Civilis ex prima edicti parte adversùs prohibentem aliquem testari ut penes ipsum tota hæreditas defuncti remaneret.

Præmisso titulo.

6. Einem wohl Löbl. Statt-Gericht kan klagend nicht bergen / was massen mein Vetter Leonhard Gamß sich kürtzlich thätlich unterstanden / seinen patruum meinen propatruum Bernhard Gamßen nunmehr seel. da er kurtz vor seinem Ende Bettlägerig ein Testament machen / die Zeugen und Hrn. Statt-Schreibern loco eines ermanglenden Keyserl. Notarij zu sich erfordert haben / und mich / der ich ein Grad weiter von ihme dann der Leonhard in der Verwandschafft ist / also ab intestato succedirend derselbe mich außschlieste / zur gleichen Helffte einsetzen wollen / à testandi voluntate & actu ipso zuverhindern / gestalten er Beklagter den Knecht Jacob welcher ersagten Herrn Statt-Schreibern und benamste Zeugen auß deß Krancken Geheiß beruffen sollen / davon abgehalten / und über Feldt geschickt / über welcher Persohnen außbleiben er Bernhardt öffters geseufftzet / und so wol gegen die Wart-Frau als Herrn Pfarrern der ihm noch 2. mal tröstlich zugesprochen gemeldet / wie er von seines Bruders Sohn Leonhardten / seines andern Bruders Enckel nemlich mich Klägern zum halben Theil seiner Verlassenschafft einzusetzen würcklich abgehalten worden / und sie mir / daß es an seinem Willen nicht gehafftet / es zusagen hätten. Allermassen nun deutlich versehenen Rechtens ist / daß wo ein Erb ab intestato dem Absterbenden zu succediren allein Willens / diesen an Aufrichtung eines Testaments mit betrieglicher Anstellung angeordneter Beruffung Notarien und Zeugen de facto erweißlich verhindert / dem jenigen zu dessen Nachtheil solche Hemmung vorgenommen worden / actione in factum ad interesse würcklich verbunden wird.

Carpzovius *p.* 3. *conſt.* 5. *defin.* 10. *n.* 3. Eſpach *in notis ad Carpzovium n.* 4. Brunnem. *ad l.* 1. *ff. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit.* Perezius *in Cod. h. tit. n.1.*

Welches intereſſe hier in gegenwertigem caſu, da ermelter Hr. Pfarzer und die Wart-Frau auf Gegners etwann erfolgendes freches ableugnen juratò abgehört werden müſſen / die Helffte deß Verſtorbenen hæreditât begreiffet / wovon mich mein Vetter Leonhard ex nimia avaritia & rapacitate boßhaftig removiren wollen / gleich der Knecht Jacob daß er ihn an ſtatt die Zeugen herbey zuruffen / über Feld geſchickt / und alſo den actum teſtandi verhindert / ebenmäſſig aydlich auſſagen wird / wodurch er Beklagte ein würckliches falſum begangen / wie Clarus *in comm. opinion. à Fichardo collectis in verbo prohibens.* beſtettigt.

So gelangt dieſem nach an das Löbl. Statt-Gericht mein gehorſam legales Bitten / entweder mich zu der mir auß dem klaren erweißlichen Willen deß Verſtorbenen gebürenden halben Erbſchafft ſo fort zuadmittiren / oder den Beklagten ad intereſſe völlig zuverdammen: zumalen die confiſcatio hæreditatis wormit er ex conſtitutione antiqua Imperatoris Hadriani wegen ſolcher dem defuncto gethanen Hinderung zu teſtiren / und mich zum Mit-Erben zubenennen / zubelegen wäre.

l. 1. *ff. h. t.* Menochius *arb. jud. quæſt. l.* 2. *caſu* 395. *n.* 13.

Heutigen Tags aufgehaben iſt / und dem jenigen pro parte aut in totum zugeeignet wird / dem der Verſtorbene ſolche gegönnet. Perezius *in Cod. eodem titulo n.* 3. *cum judicatis à Ludovico Charondas l.* 7. *reſpons.* 63. *citatis.* Clarus *l.* 5. *ſentent. §. falſum. n.* 26.

Hierüber gewüriger Hülff Rechtens mich getröſtend verbleibe.

Alius libellus conventionis contra maritum ab uxore inſtitutum univerſalem hæredem quam ad teſtandum cœgerat, ſic formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

7. WIr deß Hechtwirths Martin Herpels hieſelbſten vor 6. Wochen verſtorbenen Ehe-Frauen Barbaræ Herterin leibliche Geſchwiſtrige und der vor verſtorbenen nachgelaſſene Kinder / muſſen genotringt klagen / was maſſen gedachter Herpel ſich unſerer gemeltē Schweſter und Baſen Verlaſſenſchaft ſonderlich in unbeweglichen Gütern und Wohn-Hauß ſo ihr Eigenthum geweſen / privativè unterziehet / auß Vorwand ihm alles durch ein Anfangs ihrer Unpäßlichkeit aufgerichtes vorhandenes mündlich außgeſprochenes durch Hrn. Statt-Schreibern Schrifftlich verfaßtes Teſtament / erblich zugeeignet worden ſeye. Nun ſeynd wir auß den Rechten zwar belehret / daß ein Ehemann ſeine Frau mit freundlichem Liebkoſen zu Inſtituirung ſeiner zum Erben füglich verleiten könne / cùm delictum non ſit blanditiis judicium alicujus poſtremum provocare & benignitatem elicere, etiam in præjudicium alterius ſucceſſuri ab inteſtato. *l.* 3. *C. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit vel cœgerit.* Brunnem. *ibidem.* & Perezius *in hunc titulum C. n.* 2. Carpzovius *p.* 3. *conſt.* 5. *def.* 10. *n.* 6. Gailius *l.* 2. *obs.* 117. *n.* 4. Ludvveil *de ultim. voluntat. p.* 1. *cap.* 1. *th.* 3. Manzius *de teſtam. valido & invalido tit.* 3. *quæſt.* 3. *n.* 5. *& ſeqq.* Klock. *t.* 3. *conſ.* 107. *n.48.*

Und da dieſes von unſerm Schwager alſo erlaubter Weiſe vorgegangen / müſten wir bey dem freyen Willen unſerer reſpectivè Schweſter und Baſen billigſt acquieſciren / wolwiſſend daß ſie hierzu das Rechtliche Vermögen gehabt / und eben nicht ſchul-

dig

dig gewesen / deren anererbt und erworbene Mittel uns ab intestato zuverlassen. Alldieweilen aber Stattkündig/ daß unser Schwager seine Hauß-Frau wehrender Ehe sehr übel gehalten / geschändet und geschmähet / ja immerhin begehrt und ihr mit Betrohungen zugesetzt / ihn mittelst Aufrichtung eines Testaments zum alleingen Erben ihres gantzen Verlaßthums zubenennen / so sie bey gesunden Jahren auß Liebe gegen uns ihre Geschwistrige und deren Kinder niemals thun wollen / vorgebend sie von ihrem harten Mann nit also gehalten werde / daß sie Ursach habe denselben mit privirung unserer zuinstituiren / sondern gesinnet seye ab intestato ihr Leben zu enden: Mithin Beklagter sie unsere Schwester und Base vor geraumer Zeit / da sie mit einigen Wehetagen überfallen worden / mit gantz importunen und violenten sollicitationen zu Aufrichtung deß Testaments gezwungen / da er und nicht sie Herrn Statt-Schreibern und Zeugen beruffen / und dem actui testandi allezeit beygewohnet / um zuverhindern / damit sie vor denselben keine widrige Gemühts-Bezeugung thun möge: aller gestalten / daß sie nicht freywillig/ sondern auß Forcht und Schrecken auf ihres Ehemanns häfftiges Antreiben testirt, sie uns besuchenden Schwestern hernach weinend eröffnet / ja dem Herrn Pfarrer und Hrn. Doctori Medicinæ auch Wart-Frauen diese coaction deutlich zuverstehen gegeben / und sie einsmals hierüber bedürfftiges Zeugnuß zuertheilen / inständiglich belanget / uns dißfals auf die notorietät/ eigen wissen und der unverwerfflichen Herren Zeugen Bejahung simpliciter beruffend. Quæ contestatio ante actum in ea re quæ pendet ex mera voluntate contestantis facta, demonstrat abesse voluntatem ab eo actu quandocúnque secuto.

Faber *in suo codice lib. 6. t.* 13. *def. 5. n. 8.*

Und dann die gemeine Keyserl. Rechten von jedem actu testandi die coaction, unmessige Uberredung und Betrohungen entfernt haben wollen / so daß Testament gültig seyn solle. *per l.* 1. *C. si quis aliquem testari prohibuerit vel cogerit.* Gothofredus & Brunnem. *ibidem.* Perezius *in comment. C. h. t. n.* 1. Carpzovius *p. 3. const. 5. def. 10. n. 4.* Berlichius *p. 3. concl. 7. n. 33.*

Welche importunè Antreibung und Verleitungen zutestiren vim minarum haben / und einen dolum bey dem impellente war machen.

Matthæus de Afflictis *decis. 69. n. 4. 5. & 7. l.* 1. *§. persuadere ff. de servo corrupto.*

Womit über einkommet Menochius *arbitr. jud. quæst. l.* 2. *casu 395. n. 41.*

Wann er setzet / quando violentis persuasionibus & blanditiis dolosis allectus fuit testator ad testandum, tunc testator dicitur contra propriam voluntatem id egisse, & propterea non valet ejus dispositio.

Cravetta *consilio. 10. n.* 17. Peregrinus *lib. 2. tit. 6. de jure fisci. n. 12.*

Woselbsten dieser autor von der Frauen durch den Mann mit vielen Verdrießlichkeiten zum testiren angetrieben handelt / ex quibus variis molestiis arguitur metus, præsertim in eo qui erat ægrotus, quem non licet invitum improbè inducere ut faciat testamentum, Tiberius Decius *in decisivo consilio 65. n. 2. vol.* 2. Fabianus à Monte *inter cons. divers. ad ult. volunt. cons.* 149. *n. 47. l.* 1. Mantica *de conjecturis ult. voluntat. lib.* 2. *tit. 7. n.* 4. Manzius *de testamento valido & invalido ex parte voluntatis. tit. 3. q. 3. n. 22. & q. 4. n. 8.*

Welcher metus wie notorium ein aufgerichtes Testament nichtig machet.

Hypolitus de Marsiliis *singular.* 499. Peckius *de testamentis conjugum l. 1. c. 9. n. 8.*

n. 2. & 8. Bachovius & Hahnius *ad Wesenb. ff. si quis aliquem testari probib.* Manzius *dicto tit.* 3. *q.* 1. *n.* 11.

Angesehen dem freyen Willen nichts mehr zuwieder dann Forcht und Gewalt.

L. 116. *ff. de reg. juris ibi* Brunckhorst.

und die Einsetzung eines Erbens eines freyen Gemühts ist / welches eine improbam extorsionem nicht zuläßt. *citatus* Peckius *loco allegato n.* 8. & Manzius *n.* 13. nec non fusius *in q.* 4. *n.* 5. 6. & 7.

ja mit nichten von eines andern Zwang und Willkuhr dependiren muß.

l. 32. & 70. *ff. de hæredibus instituendis.*

cùm substantia testamenti in voluntate consistat, *l.* 1. *ff. de testamentis.*

Dieser gezwungene Will auch längst vor und nach aufgerichtem Testament von der vermeintlichen Testiererin gnugsam bezeuget und dargethan worden. Siquidem si testatrix coram duobus vel tribus testibus protestetur se coactam à marito tunc metus est probatus quo annullatur ejus judicium. Sichardus *ad l.* 1. *C. si quis aliquem testari. n.* 5. Mantica *lib.* 3. *tit.* 1. *n.* 8. & *l.* 2. *tit.* 7. *n.* 5. Berlichius *parte 3tia. conclus.* 7. *n.* 14. Menochius *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 11. *n.* 7. Manzius *tit.* 3. *quæst.* 1. *n.* 64. Carpzovius *p.* 3. *c.* 5. *def* 12.

Deme nit entgegen stehet / wann ex adverso eingewendet werden wolte / daß nach diesem von unserer Schwester gemachten letzten Willen / sie noch einige Zeit gelebet / und selbigen nicht widerum geändert / warzu ihr Angelegenheit nicht ermanglet: einfolglich scheine der angezogenen vorhergegangenen verdrießlichen / impertinenten ohnnachläßigen bittern Antreibungen und denen eingemischten Betrohungen vergessen zuhaben / wordurch præcedens metus purgirt zuseyn gehalten wird; Sintemalen der angethane Gewalt immerhin gewehret / wie ihre protestation gnugsam angezeiget / und sie über das deß Manns gemilteretes Gemuht durch die begerte Einsetzung nicht von neuem erwecken mögen / wolwissend daß nach diesem entzogenen Bissen er hernach viel nachtrücklicher in sie wüten würde. uti statuit *citatus* Peckius *de testamentis conjugum cap.* 12. *l.* 1. Manzius *tit.* 3. *quæst. n.* 43.

So ersuchen diesem nach wir den Lobl. Statt-Rath hiemit gantz gehorsamlich inständiglichen / daß weilen auß angeführten Rechts-Gründen unser Schwester und Basen seel. per vim & metum illatum aufgerichtes Testament ipso jure nichtig ist / und er beklagter Herpel deren Erbschafft sich durch seinen begangenen Unfug verlustigt gemacht / solchen fals aber denen Erben ab intestato und niemand anders selbige zufället. *dictus* Manzius *tit.* 3. *quæst.* 1. *n.* 21. & 22. cum Peregrino & Sichardo *in Cod. h.t. n.* 1. Brunnem. *cent.* 1. *decis.* 85. *per totum.*

Derselbe geruhen wolle / uns hæreditatis petitionem instituirenden Erben ab intestato besagte Erbschafft durch Urtheil und Recht privativè zu zuerkennen / und deren Hinterhaltern die forderliche Abtrettung aufzulegen / non attentâ sed potius rejectâ ejus exceptione testamenti extantis jam explosâ, & per replicationem nullitatis clarius repellenda & annihilandâ. Hierüber schleunige Justiz Mittheilung uns getröstend verbleiben wir / rc.

Libellus conventionis tertius, contra prohibentem mutari testamentum tendens ad id quod sua interest, se non fuisse institutum hæredem.

Præ-

Præmisso titulo.

8. ALs meines Vatters Bruders Sulpitius wenige Tage vor seinem erfolgten Absterben gäntzlich entschlossen gewesen / sein in meiner Abwesenheit aufgerichtes Testament darinnen er seiner abgelebten Frauen Schwester Sohn Krumbhorn zum alleinigen Erben benennet gehabt / gäntzlich zuwiederruffen / und mich anderwertlich als seinen nechsten Vettern zuinstituiren / ist ihme Georg Krumbhorn sein Schwager thätlich also entgegen gestanden / und verhindert / daß er Notarien und Zeugen wie schon er angeordnet / nicht beruffen lassen mögen: Also denselben von meiner Einsetzung vorsetzlich abgehalten. Wann dann die Keyserl. Rechten solche Hemmung eines jeglichen testatoris willen sehr improbiren.

DD. per l. 3. ff. si quis aliquem testari probib. vel cœgerit. Perezius *in Cod. h. t. n.* 1. & 2. Menochius *arbitrar. jud. quæst. l.* 2. *casu* 395. *n.* 18. & *sequentibus.*

Und diese boßhafftige Hinderung der anderwertlichen testatoris vorgehabten Erbeinsetzung meiner mit Wiederruffung vorigen Testaments durch 3. Zeugen Mevium, Cajum & Sempronium, denen es der Testator in seiner Bettlägerigkeit geklagt / gnugsam wargemacht werden kan / und hiemit zum legalen Beweiß benamse / wie Parisius

consil. 67. *n.* 36. *lib.* 3. und Bossius *tract. caus. crim. tit. de ijs qui testari probib. n.* 2. *vers. si quis aliquem*, *relati à Menochio* statuiren.

quâ prohibitione decenter probatâ der thätliche Abhalter mir dem zu instituiren gewesenen ad omne interesse verbunden ist. *Glossa in l.* 1. *in princ. in verb. fisci ff. h. tit.* Castrensis & Jason *in l.* 1. *C. eodem.*

Welcher Schaden und interesse durch das Juramentum in litem deß Verletzten taxirt werden kan. prout Plotus *in l. si quando* 9. *C. unde vi. n.* 725. & Menochius *dicto casu n.* 27. *cum communi schola*, statuunt.

Als gelangt an den Herrn Richter mein inständiges Ersuchen / beklagten Krumbhorn Gerichtl. vorzubescheiden / ihme diese meine nohtgetrungene Klag vorzuhalten / und da er deren als zuüberweisen stehend / nit in Abred seyn kan / oder convincirt worden ist / fürters in das von mir entworffene und per juramentum in litem wie gemelt zuerhärten gesinnete interesse ex officio zucondemniren salvis expensis. Hierüber das Richterl. Ambt nochmals gebürend implorirend verbleibe.

Tit. 7. ff. liber 6. tit. 36. C. de jure Codicillorum.

1. COdicilli hic loci sunt ultima voluntas quinque testibus adhibitis absque solennitate ordinationis declarata, quâ hæres vel ex testamento vel ab intestato rogatur alteri hæreditatem ejusque partem restituere aut rem particularem præstare. *l.* 2. *l. fin. §. ult. C. h. t.* Struvius *exercit.* 34. *th.* 56.

2. Seu testati vel intestati voluntas minus solennis uti Cujacius definit in tractatu 2. *ad African. in l.* 15. *ff. h. t.* citra hæredis institutionem declarata.

3. Origo juris codicillorum à Lentulo cœpit ut docet Imperator *Instit. h. tit.* cui accessit Imperatorum confirmatio præsertim Octavij Augusti *Inst. eodem. in princ.*

4. Causa Confirmationis inductiva erat utilitas & necessitas præsertim in peregrinantibus qui inter ignotos non facile testamentorum solennia observare poterant.

5. Dividuntur à causa instrumentali in scriptos & non scriptos. *l. fin. §. fin. C. h. tit*

teſtamentarios & in non teſtamentarios, illi qui fiunt & ſubſiſtunt cum teſtamento. *l.* 14. *l. 18. ff. de jure Codicillorum.* non teſtamentarii ſunt qui fiunt nullo facto teſtamento *l. 8. princ. l. 16. ff. eodem. l. ult.* & Gothofredus *ibidem.*

6. Cauſa propinqua eſt voluntas facientis codicillos, hinc ſi quis teſtamentum facere conſtituerit vel fecerit, quod ex defectu alicujus ſolennitatis non ſubſiſtit, hoc caſu ea voluntas neque jure codicillorum ſuſtineri poteſt, licet omnia jura codicillorum ſive requiſita habeat. *l.* 1. *ff. eodem. l. 29. ff. qui teſtam. facere poſſunt.* Limitatur niſi clauſula codicillari tale teſtamentum munitum, & à quinque teſtibus ſubſcriptum ſit, tunc enim ſuſtinetur pro codicillo. Brunnem. *ad cit. l. 29.* quia ad validitatem actus civilis non ſufficit forma, ſi agentis intentio deſit, voluntas autem teſtatoris utrum teſtamentum an codicillos facere propoſuerit, ex ipſo ſcripto plerúmque declaratur. *l.* 13. *§.* 1. *ff. h. t.*

7. Materia ſubjectiva ſunt perſonæ omnes, quæ & teſtamenta facere poſſunt. *l. 6. §. 3. ff. eod.* unde rectè infertur, quòd is qui ſtatuto prohibitus eſt teſtamentum condere, nec codicillos facere poſſit. uti Bartholus & Jaſon ſtatuunt, cui accedit noviſſimè Struvius *exercit. 34. th. 56.* habilitas codicillantis attenditur iſtius temporis quo codicillos ordinavit. *arg. l.* 1. *§. 8. ff. de bonorum poſſeſſ. ſecùndùm. tabulas.* deinde mortis Brunnem. *in l.* 1. *ff. de legatis.* 3.

8. Objectum codicillorum eſt hæreditas verbis precariis ſeu fideicommiſſo relicta. *§.* 1. *&* 2. *Inſtit. h. t. l.* 13. *§.* 1. *ff. eodem.* qui hæreditas directè in illis dari vel adimi nequit. *§.* 2. *Inſtit. ibidem.* ne confundantur jura teſtamentorum & codicillorum. item legatorum datio eorumque ademptio vel deminutio. *per l.* 2. *C. communia de legatis.* quippe legata fideicommiſſis adæquata ſunt, item tutelæ datio & ademptio. *l. 3. princ. l. 8. ff. l.* 2. *C. de teſtam. tutela.*

9. Ex præmiſſis apparet formam internam & differentiam ſpecificam in eo conſiſtere: quòd codicilli fiant ſine directa hæredis inſtitutione: nam codicillis licet teſtamento confirmati ſint, tamen directò hæreditas nec dari, nec adimi poteſt, ne per codicillos qui ex teſtamento valent, ipſum teſtamentum quod per hæredis inſtitutionem vires accipit, confirmari videatur. *l.* 10. *ff. h. t. & l. 7. C. eodem.* Sic hæreditas quæ teſtamento inutiliter data, codicillis quaſi hæreditas confirmari nequit, ſed ex fideicommiſſo petitur ſalvâ falcidiæ legis ratione. *l.* 2. *§.* 4. & Brunnem, *in dictam l. 10. ff. ibidem.* ſiquidem per fideicommiſſum ſeu precariis verbis hæreditas codicillis jure relinquitur. *l.* 2. *C. h. t.* ex quibus palam eſt codicillos non ſolùm nomine, ſed etiam ſpecie & ipſa ſubſtantia à teſtamento differre, nam nomina diverſa diverſos habent effectus, nec debent confundi. *l.* 7. & Brunnem. *C. eodem.*

10. Forma externa codicillorum hæc eſt, quòd hi ſicut teſtamentum uno contextu fieri debeant, & teſtes oporteat eſſe in conſpectu nuncupativè codicillantis ob timorem falſitatis. Menochius *arbitrar. judic. quæſt. l.* 2. *caſu* 475. *n.* 25. ſed in teſtamentis requiruntur ſeptem, in codicillis & donatione mortis causâ ſaltem quinque. Si autem in privilegiato ſufficiant duo, multò magis in codicillis privilegiatis ut tempore peſtis & inter liberos. Brunnem. *in l. ult. & §. ult. C. h. tit.* deinde num teſtes ſint mares vel fœminæ nil refert. *arg. l.* 1. *§.* 1. *& l. 18. ff. de teſtibus.* nec non *l.* 20. *§. 6. ff. qui teſtamenta facere poſſunt.* nam codicillos coram 5que mulieribus factos ſubſiſtere teſtatur Meier *in colleg. argent. h. t. th.* 15.

11. Cau-

[redacted]

11. Causa finalis est conservatio voluntatis ejus qui minus solenniter eam declaravit, ut quibus bene voluit, illud ab hærede instituto aut ab intestato successuro caperent post mortem disponentis.

12. Posteriores codicilli derogant prioribus, quia novissimam spectamus voluntatem *l. 12. §. ult. ff. de legatis 1.* si modò sint prioribus contrarii, aliàs posteriores non derogant illis. *§. ult. Instit. h. t.* alia ratio testamenti, quia hoc non nisi de tota hæreditate fieri potest. igitur decedere quis potest pluribus codicillis sibi non contrariis, nec priores per posteriores revocantur, etiamsi priores clausulam derogatoriam habeant ut posteriores prioribus derogent. Si autem posteriores codicilli verè essent contrarii sed imperfecti, non tollerent anteriores, verbi gratià si tantum essent quatuor testes, nisi lapsu decennii *arg. l. 27. C. de testamentis.* Brunnem. *in l. 3. C. de codicillis & in l. 12. C. de pactis.*

13. Dupliciter confirmantur codicilli, in futurum confirmantur, cùm quis in testamento eos servare jubet, quæ postea in codicillis relicturus est. 2dò. in præteritum, cùm quis codicillis prius factis postea testamentum condit, quo licet non nominatim implicitè tamen codicillus prior confirmatur, & testamenti jus sequitur *§. 1. Inst.* & Brunnem. *in l. 6. C. h. t.* nisi expresse appareat testatorem voluntatem mutasse, & eos revocasse, cujus mutatæ voluntatis probatio incumbit hæredi: qui codicilli verò expresse confirmati sunt, eo loco habentur quasi de verbo ad verbum ipsi testamento fuissent inserti. *l. 2. §. 2. ff. h. t.* adeóque ad horum codicillorum post testamenta factorum vim solennitas testamenti sufficit *l. 77. ff. de hæredibus instituendis. l. 10. ff. de condition. Institut.* quippe quod his codicillis relinquitur perinde habetur, ac si ipso testamento relictum esset. Unde etiam est, quòd relicta codicillis testamento nominatim confirmatis directò quóque jure valeant; at quæ codicillis non confirmatis relicta sive verbis directis sive precariis jure fideicommissi debeantur. *l. 43. ff. de manumissis testam. l. 2. §. ult. ff. h. t.*

14. Nullo condito testamento ab intestato codicilli facti suis ipsis viribus nituntur, suaque sponte valent, modò quinque testium subscriptione muniti sint *l. ult. §. 3. C. h. t.*

15. Porrò codicillans hæredi instituto in testamento nullam conditionem in suo codicillo adjicere potest, quoniam hâc ratione in defectum hujus conditionis hæreditas adimeretur; sic nec conditionem institutioni vel substitutioni in testamento adjectam removere codicillis testator potest, ut pura reddatur institutio vel substitutio: ambigua tamen testamenti verba in codicillis declarari possunt, quia declarando nihil novi dat. *l. 21. §. 1. vers. quod verò. ff. qui testam. fac. poss.* imò & partes hæreditatis in codicillo declarari queunt. Mantica *de conjecturis ultim. voluntatum l. 7. tit. 7. n. 3.*

16. Testamento ob non ritè factam exhæredationem licet reciso, codicilli tamen non infirmantur utpote qui hæredis institutionem non continent, cùm hodie hæredis institutio per querelam subvertatur, manentibus cœteris salvis. *novella 115. c. 3.*

17. Ubi autem testamentum destitutum fuerit defectu hæredis, nec codicilli vim habent, quia illi ad testamenti causam pertinent: siquidem in *l. 3. §. ult. ff. h. t.* dicitur, si ex testamento hæreditas adita non sit, fideicommissum ex hujusmodi codicillis nullius momenti esse.

18. Codicilli facti ab inteſtato agnatione poſthumi non tolluntur, ſi modò poſthumus habeat quod ipſi per leges debetur, ſed ſi codicillus ſit factus cum teſtamento, ille hoc ſequitur, & teſtamento rupto etiam ille rumpitur, Brunnem. *ad l. 16. & 19. ff. nec non ad l.* 1. *C. h. t. n. 5.*

19. Si quis inteſtatus decedens nominatim ab eo qui primo gradu illi ſuccedere poterat, fideicommiſſum dederit, hic verò repudiaverit hæreditatem legitimam, atque ſic ad ſequentem gradum devoluta fuerit ſucceſſio, fideicommiſſum non debetur per *l.* 1. *§. penult. ff. de legat. 3.* quòd ſi verò duo ejusdem gradus eſſent, & unus partem ſuam repudiaverit, cohæres cui gravati portio accreſcit, fideicommiſſo obſtringitur, quoniam in portione accreſcente ſimilis eſt ſubſtituto, quia fideicommiſſum ab hoc quóque debetur. *l. 61. §. 1. ff. de legatis 2do.*

20. Item ſi quis ignorans uxorem ſuam gravidam eſſe, codicillos fecerit, & filium jam natum quodam fideicommiſſo oneraverit, tunc poſteà nata poſthuma, ſi res per fideicommiſſum relicta diviſionem admittat, filius pro parte tantùm tenetur, quia ex præſumptione legis pater non creditur filium onerare adeò voluiſſe, niſi ſolum putaſſet ſucceſſorem ſibi futurum; ſi fideicommiſſum pro parte præſtari non poſſit, nihil debetur, quia ille non fuerat filio ablaturus niſi ſibi ſolus foret hæres, & à filia nihil petiit pater, nec illum quicquam de ea ſenſiſſe conſtat, cùm gravi utero uxorem eſſe ignoraverit. *l.* 11. *ff. h. t.* Unde ex hac lege infertur quòd legata tanquam fideicommiſſa particularia ſint probanda ex codicillis, niſi ignoraverit uxorem eſſe prægnantem. *l. 19. ff. eodem.* Gailius 2. *obs. 114.* quo caſu regula: legata in teſtamento per agnationem ignorante teſtatore rupto relicta non deberi. Brunnem. *in cit. l.* 11. *ff. ibidem.*

21. Legatarius in codicillo teſtis eſſe nequit. *§. 10. Inſtit. de teſtamentis* Brunnem. *in rub. ff. h. t. n. 5.* quia hic principaliter negotium inter codicillantem & legatarium agitur, quæ ſententia eſt communis. nec obſtat *l. 22. C. de teſtamentis.* nam dictanti poteſt legari in qualibet ultima voluntate, ſed teſti duntaxat in teſtamento. *dictus* Brunnem. *in l. ult. §. ult. C. h. t. n.* 18.

22. Ad validitatem codicillorum non confirmatorum requiritur aditio hæreditatis ab inteſtato. Brunnem. *in l. 1. C. h. t. n. 6. l. 2. ff. de fideicommiſſ. hæredit.*

23. Effectus codicillorum pro diverſa eorum conditione varii ſunt, in genere autem quæ codicillis jure relicta ſunt æquè præſtanda veniunt, ac illa quæ teſtamento ſolenni data. Quæcúnque in codicillis ad teſtamentum factis ſcribuntur vires ex teſtamento capiunt, atque teſtamenti jus ſequuntur, & cum teſtamento vel ſubſiſtunt vel corruunt tanquam acceſſio & velut ejus appendix. *l. 16. ff. h. t.* hinc ſi teſtamentum, uti ſuperius *adn.* 17. dictum, irritum fit, rumpitur vel reſcinditur, etiam codicilli hi qui pro parte habentur ejus. *l.* 14. *ff. eodem.* infirmantur. Viciſſim quemadmodum teſtamenta, quæ ab initio ritè ordinata irrita facta vel rupta ſunt, poſtea ſublatâ causâ infirmationis jure prætorio ſubſiſtunt ſive convaleſcunt, ita ſimul codicilli quòque ad teſtamenta illa facti robur accipiunt, licet ipſi eo tempore fuerint conditi quo teſtamentum fieri non potuit: Sic codicilli in captivitate facti ab eo qui jam ante captivitatem teſtamentum fecerat, ubi hic poſtliminio reverſus ſit, non minus quàm teſtamentum viribus ſubſiſtunt. *l.* 12. *§. codicilli 5. ff. de captivis & poſtlim. reverſis.* aliud verò eſt, ſi in captivitate deceſſerit. *l. 7. ff. de jure codicillorum.* Similiter

ter si testamentum agnatione posthumi ruptum, eo ante patrem mortuo vires recipit codicillus. *l.* 12. *princ. ff. de injusto, rupto, irrito.*

24. 2dus. Effectus codicillorum consistit in actionibus quibus res in codicillis relictæ petuntur si igitur universa bona codicillis relicta fuerint ad instar fideicommissorum valent, & 2dùm quosdam extraordinaria persecutio locum habet. *l.* 178. *§. 2. ff. de verborum significat.* alii putant non obstare quo minus pro universis bonis per codicillum relictis detur ordinaria & quidem fideicommissaria hæreditatis petitio. *l.* 1. *ff. de fid. hæred. pet.* poterit namque fideicommissum & extra testamentum adeóque ab intestato relinqui. *§. 10. Instit. de fid. hæredit.* Sin verò res particulares per fideicommissum relictæ, actiones quibus legata debentur, competunt, propter exæquationem legatorum & fideicommissorum. *arg. l. 1. & 2. C. comm. de legatis.*

25. 3tius. effectus est, quòd virtute clausulæ codicillaris testamentum stricto jure non subsistens sustineatur, & quidem hæc plerúmque testamentis adhiberi solet præcipuè: si non valet jure testamenti, vel ut testamentum, quod feci aut disposui, codicillorum vice & jure valeat, vel si testator dicat aut scribat, hoc testamentum volo esse ratum quacúnque ratione poterit aut omni meliori modo, jure & forma quâ valere potest, valeat. *l. 29. §.* 1. *ff. qui testamenta fac possunt. l. ult. §.* 1. *C. h. t.* imò potest illa exprimi per quælibet verba quibus significatur enixa testatoris voluntas, quod velit qualibet ratione valere ultimam suam voluntatem, Menochius *l. 4. præsumpt. 31. n.* 13. & 14.

26. Hæc clausula codicillaris trahit succeſſionem ex testamento ad causam intestati, si modò incertitudo non sit in persona, nam hanc non supplet hæc clausula, nec testatoris voluntatem supplet si ea sit imperfecta. Brunnem. *in princ. l. ult. C. h. t.* Struvius *exercitat. 34. th. 66.* in dubio mandato testatoris clausula hæc præsumitur à Notario addita & testatori explicata. *dictus* Menochius *l. 4. præsumpt. 31. n.* 1. & *l. 2. arbitr. judicum quæst. casu 144. n. 9.* Brunnem. *alleg. loco.* Sed non apertè seu nominatim testamento inserta non intelligitur, quia qui testari voluit, codicillari noluit vel non præsumitur: Quod adeò verum est ut illa neque in testamento patris inter liberos privilegiato, ad pias causas & militis præsumatur; cùm hæcce testamenta Imperatorum constitutionibus valeant & subsistant jure testamentorum, nec ullus possit esse usus clausulæ codicillaris in illis. Anthonius Faber *decad. 36. pragmat. error.* 1. licet Cujacius statuat quòd hodie possit defendi in omnibus testamentis tacitè intelligi clausulam codicillarem, quòd soleat frequentissimè scribi, & omnium testatorum ea sit mens ut judicia defuncti valeant quoquo modo secundùm legem *88. §.* 17. *ff. de leg.* 2. Gothofredus *in l. 61. §. 8. ff. de furtis.* quod utile fore putat Brunnem. *in l. ult. §. 1. C. h. t,* si statueretur illam contineri in omni dispositione.

27. Sciendum igitur hanc clausulam codicillarem non omnibus indifferenter testamentis, sed imperfectis quibus solennia tantùm desunt, subvenire; itaque si adsit defectus ratione substantiæ, quòd hæres sit incapax, vel voluntas imperfecta, illa clausula nil operatur. *l. 29. in princ. ff. qui testamenta facere possunt*, & qui testamentum facit hujus factionem non habens, frustra adijcit hanc clausulam codicillarem. *l. 6. §. penult. ff. h. t.* hinc sustinetur per dictam clausulam illa voluntas ultima circa quam solennia testamenti non fuêre observata, exempli gratiâ, si testes non fuerint rogati, vel tantùm quinque adhibiti, nam hic numerus in omni ultima voluntate excepto te-

teſtamento requiritur. *l. ult.* §. *ult. C. h. tit.* deinde ſi circa hæredis inſtitutionem defectus aliquis apparet, ut ſi ea planè ſit omiſſa, & legata ſolùm relinquantur, tunc hæres ab inteſtato videtur rogatus illâ legatariis præſtare Brunnem. *ad l.* 24. §. 11. *ff. de fideicommiſſ. libertatibus.* Sed minimè ſuſtinet hæc clauſula codicillaris teſtamentum ob præteritionem neceſſariò inſtituendorum ipſo jure nullum, cùm hic defectus ſit potius ſubſtantiæ quàm ſolennitatum. Fachinæus *l. 4. controvers. cap.* 11. Manzius *de teſtam. t. 8. n. 294.* Berlichius *p. 3. concl.* 15. *n.* 59. Carzovius *p. 3. conſt. 9. def.* 12. & Eſpach. imò hæc clauſula codicillaris minimè operatur fideicommiſſum propter præteritionem poſthumi. uti ſuperius *ad tit. de liberis & poſthumis hæred. inſtituendis n.* 19. & 23. fuſiùs per authoritates & rationes oſtendi.

28. De cætero clauſulam codicillarem annexam cenſent DD, ſi teſtator teſtamento jusjurandum inſeruit, atque illud ſub fide jurisjurandi ſervari voluit. Gailius *l. 2. obs.* 114. *n.* 4. Menochius *præſumpt. 31. n. 13. lib. 4.* quod affirmat Brunnem. *in l.* 77. §. 23. *ff. de legatis* 2. *pluribus.*

29. Inſuper hæres in teſtamento inſtitutus optionem habet, an velit totam hæreditatem jure directo ex teſtamento petere, an verò virtute clauſulæ jure fideicommiſſi tantum ejus dodrantem; ſed ſi hæreditatem jure directo ſemel petierit, non poterit poſtea conſilium mutare. *l. ult. in princip. C. h. t.* Perezius *ibidem.* ſi quidem videtur huic clauſulæ renunciaſſe. Brunnem. *ibidem.*

30. Quantum ad infirmationem codicillorum, ignorandum non eſt, illos duobus modis viribus deſtitui. 1mò. contraria voluntate declaratâ vel nudis verbis coram quinque teſtibus, vel facto, aliis codicillis contrariis conditis. 2dò per conſequentiam infirmati teſtamenti, illo caſu quo à teſtamento omninò dependent, quia hoc infirmato & codicillos perire neceſſe eſt, niſi ex codicillis appareat, quod licet teſtamento infirmato defunctus eos nihilominus ab inteſtato valere voluerit, veluti ſi ſuccedentes ab inteſtato rogati fuerint ut fideicommiſſa præſtent. *arg. l.* 14. & 29. *C. de fideicommiſſis.* Ulterius infirmantur codicilli, ſi nemo ſit qui ex iis aliquid capiat, ut ſi moriatur is cui in illis aliquid relictum ante eum qui codicillos fecit.

31. Affinis codicillis eſt epiſtola fideicommiſſaria quâ ad amicum quinque teſtibus adhibitis ſcriptâ relinquitur fideicommiſſum. *l.* 77. §. 26. *ff. de legatis* 2. *l.* 41. §. 2. *ff. de legatis* 3. Struvius *exercit. 34. th. 68.* non obſtat. *l.* 17. *ff. h. t.* quia loquitur de ſola epiſtola nuda animi affectum tantummodò exprimente ſine teſtibus, quippe inter codicillum & epiſtolam fideicommiſſariam quinque teſtibus munitam nullum aliud eſt diſcrimen, niſi in modo ſcribendi. DD. *ad l.* 22. *C. de fideicommiſſis.* Finckelthuſius *obſervat.* 51. *n.* 9.

Sequitur actio pro fideicommiſſo univerſali per codicillum relicto conſequendo.

Præmiſſ. titulo.

32. Es iſt Hr. Willhelm Portner kürtzlich mit Todt abgangen/ welcher ohne Teſtament allein gegenwärtigen mit fünff Zeugen underſchribenen codicill und mir darinnen die helffte ſeiner Mittlen verlaſſen. Hierauf haben ſeine nechſte Befreundte ab inteſtato ſich der Erbſchafft unterzogen/ und als mich um die mir verordnete Helffte bey ihnen angegeben/ ſie allein dieſes außflüchtlich vermeldet/ daß alle Vermächtnuſſen von denē Erben nach zuvor angetrettener und unterſuchter Erbſchafft ge-

gefordert werden müßten / mithin ich noch einige Zeit zuwarten / und alsdann zuvernemmen hätte / ob mir das prætendirte zukommen könte. Gleich wie aber die Erben ab intestato de jure verbunden / deß Herrn Codicillantis mit fünff Zeugen declarirten Willen zuvollziehen / siquidem objectum codicillorum hæreditas verbis precariis seu fideicommisso relicta est, *§. 1. & 2. Instit. de codicillis. l. 13. §. 1. ff. eodem.*

Und dann die Erben so die gantze Erbschafft under Handen / an die helffte Ubergebung in mich wie verspühre / gantz ungern kommen / ja wann es möglich wäre / deß Verstorbenen Willen gern durchlöcherten / so ihnen aber nicht angehen mag / indem bekannt / daß die ab intestato abscheiden / mehr als ein codicill aufrichten und darinnen ihre Erben zu Abstattung legatorum und fideicommissorum verbinden können / welche codicilli propriis suis viribus bestehen. *per l. 2. & 4. Cod. de codicillis & ibi* Gothofredus.

Also ersuche auch hiemit / mittelst Ergreifung der mir fideicommissario zu Erlangung berührter Vermächtnuß de jure gebürenden ordinari.

per l. 1. & seq. ff. de fideicommissaria hæredit. petitione.

Und extraordinari action *per l. 178. §. 2. ff. de verb. significat.*

Das Richterl. Ambt gehorsamlich / besagten Portnerischen Erben ab intestato ex officio aufzulegen / deß defuncti codicillum, so seine Rechtliche requisita hat / zuagnosciren / und mir krafft desselben die halbe Erbschafft zuüberliefern / oder gewertig zuseyn / daß mir darzu durch executions-Mittel sambt denen ex mora petiti fideicommissi mir gebürenden Nutzbarkeiten *l. 1. C. de usuris & fructibus legatorum & fideicommissorum.* & Brunnemannus *ibidem n. 2.* Faber *in suo codice l. 6. tit. 24. defin. 1. n. 1. & 2.*

Würcklich verholffen werde. Hierüber schleunige justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Liber 30. 31. & 32. ff. de legatis. 1. 2. & 3. *liber. 6. tit. 37. C. eodem.*

1. IN speciali significatione definitur legatum quòd sit donatio quædam à defuncto verbis civilibus seu directis relicta ab hærede præstanda. *instit. §. 1. h. t. l. 36. ff. de legatis*, vel

2. Legatum est delibatio hæreditatis quâ testator ex eo quod universum hæredis foret, alicui quid collatum velit. Florentinus *in l. 116. ff. de legatis* 1.

3. Titulus legati acquirendi est particularis juris civilis, per quem solùm res singulas adipiscimur *princ. h. tit.* statim à morte testatoris quoad dominium *l. 80. ff. de legatis* 2. nisi vivus testator jam legatum ipsum solverit, aut res aliena legata, genus vel quantitas aut duæ res distinctæ. Brunnem. *ibidem.*

4. Causa efficiens remota est jus civile, propinqua voluntas legatoris. non obstat *l. 43. §. 2. ff. de leg. 1.* quia distinguendum est non tam inter voluntatem extranei & legatarii. Brunnem. *ibidem*, quàm potius inter collationem quæ fit expressè & directò in alterius voluntatem, & quæ fit tacitè & per indirectum per conditionem. *l. 68. ff. de hæred. instituendis. l. 52. ff. de conditionibus & demonstrat.* ubi citatus Brunnem. *cum allegato* Donello *l. 8. comm. t. 15. lit. I. & k.* Gothofredus *ad dictam legem 52.* ubi affirmat legatum expressè in alterius voluntatem non posse conferri, tacitè verò & non ita verbis apertis posse, quòd verò juxta *l. 43. §. 2. ff. de legatis* 1. legatum nequeat in liberam voluntatem hæredis conferri: ratio est quòd hæres ob proprium

com-

commodum nunquam præſumatur velle obligari. *l. ſub hac conditione 8. ff. de obligat. & action.*

5. Subjectum conſtituunt perſonæ tùm legantes, tum quibus & à quibus legatur, legare poſſunt omnes qui habent teſtamenti factionem activam. *l. 2. l. 114. §. 1. ff. de legat.* nam cui permiſſum eſt principale, eidem acceſſorium non eſt denegandum, unde filius familias jure veteri, impubes, furioſus, prodigus, ſervus, captivus, deportatus ſive ad triremes condemnatus quia non habent teſtandi jus, nec legare poſſunt. *l. 1. prin. §. 1. & ſeq. ff. de leg. 3.*

6. Subjectum recipiens, relinquuntur legatariis cum quibus eſt teſtamenti factio, id eſt non tantùm qui ipſi teſtamentum facere, ſed & quicúmque ex teſtamento alterius capere poſſunt. *§. 4. Inſtit. de hæredum qualitate & differentia.* imò favore alimentorum legata relinquuntur teſtamentum condere non valentibus. *l. 11. ff. de aliment & cibariis legatis l. 3. ff. de his quæ pro non ſcript.* quando verò quis capax ſit legati, diſtinguendum eſt inter Legata purè & in diem certum, & inter conditionalia aut in diem incertum relicta? in prioribus tempus teſtamenti facti, mortis teſtatoris. *l. 1. ff. de regula Caton.* & tempus agniti legati attenditur. Mejer *in colleg. Argent. h. t. th. 23.* in poſterioribus autem tempus exiſtentis conditionis vel diei. *§. 32. Inſt. h. t. l. 104. ff. de condit. & demonſtrat.* & tempus agniti Legati.

7. Subjectum paſſivum ſeu præſtationis legatorum conſtituunt omnes à quibus hæreditas vel etiam legata per teſtatorem relinquuntur, ſeu ad quos aliquid ex teſtatoris ultimo elogio pervenit: ſi quidem à ſubſtituto legata inſtituto injuncta videntur repetita modò ab initio in perſona inſtituti conſtiterint, nec evidens teſtatoris fuerit diverſa voluntas. *l. 74. ff. de legatis 1.* Et licet pater filio impuberi exhæreditato ſubſtitutum dare poſſit, in propriis filii facultatibus, non tamen poteſt hunc ſubſtitutum in eis bonis legato vel fideicommiſſo onerare, quod conſtitutum in odium exhæreditationis impuberi filio factæ, ut ab ea tantó magis pater abalienetur. Viglius *in §. non ſolum. Inſtit. de pupill. ſubſtit.*

8. Sed ſciendum legatarium non cogi poſſe ut amplius præſtet quàm accepit, quod ſic procedit, ſi quantitas cum quantitate conferatur: enim verò ſi pecuniâ accepta rogatus ſit rem propriam quanquam majoris pretii reſtituere, tunc non eſt audiendus legatarius, ſi legato percepto computare velit, ſed cogitur ſuam rem præſtare, quia videtur approbaſſe voluntatem, & rem ſuam tanti æſtimaſſe. *l. 70. §. 1. ff. de legatis. 1.*

9. Objectum legati duplex eſt vel enim res vel facta legantur. *§. 21. Inſtit. h. t. l. 66. ff. de legatis 1. & paſſim.* modò tamen non ſint facta illicita. *arg. l. 5. C. de ll. l. 112. §. 3. ff. de leg. 1. l. 15. ff. de condit. inſtitut.* idem ſtatuendum ſi facta inutilia aut æſtimationem non recipientia legentur. *l. 114. §. 8. ff. de leg. 1.*

10. Quoad res quæ legantur illæ debent eſſe aptæ id eſt tales quæ in commercium privatorum cadunt, ſive ſit corporalis ſive incorporalis: nam rei quæ in commercio non eſt legatæ, ne æſtimatio quidem debetur. *§. 4. Inſtit. h. t.* ut eſt rerum ſacrarum & publicarum: ſed prædiorum Eccleſiaſticorum benè, quia hæc alienari poſſunt. Brunnem. *in l. 14. C. de legatis.* deinde legari nequeunt res in rerum natura non exiſtentes vel extituræ ut homo mortuus vel hippocentaurus. imò legari nequeunt res legari prohibitæ, uti ſunt juncta & fixa ædibus, ita ut ne quidem ex poſtfacto ſi ſeparata fuerint, legatum convaleſcat, cùm ab initio non conſtiterit propter regulam

lam Catonianam purum legatum impedientem non autem conditionale, *l. 41. §. 1. ff. de legatis 1.*

11. Si verò testator scienter castrum aliquod vulgare feudale relinquat pro legato, tunc ejus æstimatio debetur, secus in feudis regalibus, & si Rustico Nobile feudum cujus est incapax legetur, quod non nisi à Nobili possideri potest. Dominus Textor *praxi judiciariâ p. 2. cap. 1. n. 68.* cum quo consentiunt recentiores, quia feudum est in commercio contra Gailium & Clarum *§. feudum quæst. 40. n. 4. argum. l. 39. §. 8. ff. de legatis 1.* Brunnem. cum Textore *in l. 49. §. 2. ff. de legatis 2.*

12. Res legatarii propria ei inutiliter legatur, quoniam quod jam semel alicujus est, id amplius ejus fieri nequit. *l. 13. C. h. t.* nisi legatum sit conditionale, & res à legatario alienetur Brunnem, *ibidem & in l. 41. §. 2. ff. de legatis. 1.* Et si jus alienum aliquod in ea re propter quod legatario abest usus rei, ut si sit vectigalis, superficies alterius vel ususfructus. *citatus* Brunnem. *in l. 66. §. 6. ff. de legatis* 2do. si verò res quæ tempore testamenti non fuit legatarii, sed tempore mortis testatoris titulo oneroso acquisita, tunc legatarius pretium petere potest quod pro legato dedit. *cit.* Brunnemannus *in l. 13. C. h. t.*

13. Si testator sciens res alienas leget, hæres res redimere cogitur aut æstimationem præstare; *§. 4. Instit. h. tit.* aliàs non. *l. 67. §. 8. ff. de legat. 2dò.* excipiuntur tamen personæ sanguine, connubio, vel singulari affectione junctæ, sed cessat hæc præsumptio si hæres pariter junctus, nam tunc nulla petitio est. *l. cit. 67. §. 8. ibidem.* prædicta prima exceptio extenditur ad personas intimæ admissionis amicas, imò ad pias causas. Brunnem. *in l. 10. C. de legatis.*

14. Inutiliter legatur creditori si nihil amplius sit in legato quàm in debito *§. 15. Inst. h. tit.* nisi conditionem habeat aut diem propter quem præsens solutio ei proficua esset; si debitor creditori pignus legaverit, utile erit legatum, & hoc retento exigit creditum. *l. 16. C. ibidem.*

15. Deinde prælegatur hæredi, si testator uni illorum quid relictum vult, idque pro rata portionis ex qua hæres est computatur hæreditati, quam si repudiet consequetur nihilominus totum *l. 12. C. h. t.* nisi diversa testatoris voluntas ostendatur. *l. 87. & seq. ff. de leg. 1.* quòd si ante aditam hæreditatem decedat, nihilominùs ad suum hæredem transmittit, sed tantùm pro parte cohæredum. *l. 79. ff. de legatis 2.* Sande *decis. Frisiæ l. 4. tit. 6. def. 7.*

16. Similiter tàm rem suam quàm hæredis testator legare potest, quia utriúsque unum est patrimonium, & quia hæres adeundo videtur conditionem impositam, & onus agnoscere, & cum defuncto quasi contrahere *§. hæres Instit. de obligat. quæ ex quasi contractu &c.* nec interest, testator rem suam vel hæredis putaverit, vel suam quasi alienam legaverit, quia exitum voluntas habere potest. *§. 12. Instit. h. tit.*

17. Quòd si verò testator rem alienam utpote suam legaverit, non tenetur hæres illam redimere, nec dare æstimationem. *l. 10. C. h. t.* Jure Canonico legatum rei alienæ scienter factum sustinetur, ut hæres rem à domino redimat, vel eo nolente vendere justo pretio æstimationem ejus præstet legatario. *Can. Si Episcopus. causa 12. quæst. 5.* in quo convenit cum jure civili.

18. Planè si rem suam pignori datam seu obligatam aliquis legaverit, necesse est ut hæres eam luat. *§. 6. Instit. h. t.* Wurmserus *lib. 1. tit. 40. obs. 1.* ubi multa recenset

 exem-

exempla in quibus legatum transit cum vel sine onere, nisi defunctus voluerit legatarium luere expressè. *Instit. h. t. §. 5.*

19. Regula quidem est, quòd in alternativis sit electio debitoris, sed excipitur in legatis alternativis, ubi electio est legatarii non hæredis, ratio exceptionis est, quòd alias legatarius rem vindicare non possit certam, si non haberet jus eligendi. aliud est si verba executiva ad hæredem directa, ubi electio est hæredis, aut si testator neutrum ex alternativis habuerit. Brunnem. *in l. 20. ff. de legatis. 1.*

20. Re aliqua in genere infimo ut homine, equo, legatâ, electio est quidem legatarii, sed ita ut non optimus eligatur nec pessimus. *hujus legis 37. ff. de legatis 1.* decisionem procedere volunt DD. in rebus animatis, ubi aliquando rem non habere expedit legatario, aliud in inanimatis ubi minimum debetur. *l. 71. ff. b. t.* ut in domo simpliciter legata; sed si legetur quantitas certa olei, vini, frumenti, tunc enim electio est hæredis. *l. 4. ff. de tritico legato.* Carpzovius *decis.* 300. Brunnemannus *in l. 37. & 71. ff. h. t.*

21. Si verò res eadem sæpius in uno testamento legetur, amplius quàm semel peti non potest, *l. 34. ff. §. 1. l. 23. §. 1. C. h. t.* nisi testator variarit legandi modum in quantitate, qualitate, causâ, tempore, loco, conditione. Struvius *exercit. 35. th.* 11. & *DD.* aliud si quantitas eadem in eodem testamento sæpius legata, tunc sæpius præstanda si evidentissimis probationibus ostendatur testatorem voluisse legatum multiplicari. *§. 2. legis cit. 34. h. t. l. 87. in princ. ff. de leg. 2dò & l. 9. ff. de adimendis legatis.*

22. Quantitas quæ certo circumscripta est, verbi gratiâ, quæ 10. in arca habeo, si in eo loco non sit, non debetur, quia non ut quantitas sed ut corpus legatur. *l.* 108. *§.* 10. *ff. de legat. 1.*

23. Porrò licet testator rem communem leget cum alio, partem tamen suam videtur legasse. *l. 5. §. ult. ff. de legatis 1.* secus est si cum hærede sit communis ubi tota debetur: sed id locum habet in hærede ex asse, non verò procedit ubi cum beneficio inventarii adierit hæreditatem *l. 67. §. 8. ff. h. t.* Brunnem. *de legatis 2do.*

24. Nomine legato hæres non debitum præstat idoneum, sed actionem cedere tenetur. *dictus* Brunnem. *ad l. 88. §. 8. ff. de legatis* 2. & legatarius exercet utilem actionem: videtur autem nomen legatum si quis chirographum leget. *autor in l. 18. C. h. t.*

25. Et legato lecto intelliguntur etiam coopertoria serica & alia lecti ornamenta legata esse, quod Mantica *lib. 6. tit.* 11. *de conject. ult. volunt. n.* 17. intelligit, si lectum suum leget maritus, non si leget lectum in genere. Surdus *decis.* 150. Brunnemannus *ad l. 52. §. 9. ff. de legatis* 3.

26. Fundo verò legato cum omnibus quæ ibi essent, non videntur legati nummi nec nomina, etiamsi fundus fuisset relictus filio per verba generalia. *l. 78. §.* 1. *ff. de legatis* 3. & *ibi* Brunnem. Wurmserus *lib.* 1. *tit.* 28. *obs. 6.*

27. Forma est, ut sublatis hodie antiquis modis *per l. 21. C. de legatis.* legatum relinquatur verbis directis vel in testamento vel ab intestato in codicillis. *arg. §. 1. Instit. de codicillis. & l. 75. ff. de legatis* 2. adhibitis tamen ad minimum pro exigente solennitate quinque testibus *l. fin. §. fin. C. de codicillis.* nisi privilegiatum sit legatum ad pias causas, quod etiam coram duobus testibus relictum valet, quale est quod Ecclesiæ, Scholis, pauperibus, ad redemptionem captivorum, aut ad stipendium studiorum causâ ordinatur. *cap.* 11. *relatum x. de testamentis.*

28. Ad

28. Ad formam quóque ſpectare videtur quod & ante hæredis inſtitutionem & poſt eam, nec non inter medias hæredum inſtitutiones, tàm purè, quàm ſub conditione aut die relinquantur legata. *l.* 1.*princ.ff. de condition. & demonſtrat.*

29. Cauſa finalis conſiſtit in eo, ut benignò fiat legatario, unde inter cauſas lucrativas refertur legatum. *§. 6. inſtit. h. t.* & cauſa lucrativa eſt quando rem accipimus ita, ut propterea nihil accipientibus abſit: cauſa verò oneroſa eſt, ex qua rem ita accipimus, ut pro ea viciſſim aliquid præſtemus.

30. Effectus primus legatorum eſt, quòd omne commodum & incommodum rei legatæ ad legatarium pertineat. *§. 18. & 2bus ſeq. Inſt. h. t.* unde ſi areæ legatæ poſt teſtamentum factum ædificium imponatur, utrúmque debetur. *l. 39. ff. de legat.* 2. *l. 44. §. 4. ff. de legat.* 1. cui obſtat *l. 79. §. 2. ff. de legat.* 3. ſed reſpondetur in hac contraria citata lege apertam legantis voluntatem ſubintelligi qui ſic ædificavit, ut legatum deberi nolit, quæ probatio mutatæ voluntatis ab hærede exigitur. *l.* 11. *§. 12. ff. de legat.* 3. ut proinde ſenſus *cit. legis 79. §.* 2. ſit talis: quanquam tunc ſtante nimirùm ædificio legatum peti non potuerit, cùm conſtet teſtatorem ſic inædificaſſe, ut nollet aream & domum deberi: attamen nunc ædificio ſcil. deſtructo poſſe aream peti: ratio eſt, quòd mutatio voluntatis tantùm in eo fuerit, ne domus deberetur.

31. 2dus effectus eſt, quòd periculum rei legatæ ad legatarium pertineat, unde ſi res legata ſine facto hæredis perierit legatario decedere dicitur *§. 16. Inſt. h. t.* modò certa res ſeu ſpecies aut quantitas inſtar certæ ſpeciei legata fuerit. *l. 26. §. 1. ff. de legatis* 1. ſecus enim hoc eſt ſi genus legetur.

32. 3tius effectus eſt legatorum, quòd à morte teſtatoris dominium rei legatæ fictè tranſeat ad legatarium quoad jus transmittendi, reverà autem à tempore agnitionis *l. 80. ff. de legatis* 2. cum effectu tandem ab adita hæreditate. *l. 86. §. 2. l. 69. ff. de legat.* 1. non obſtat *l. 49. princ. ff. de legatis* 2. ubi utique corium & caro deberetur ſi ſtatim legatarius dominus eſſet. *arg. l. 49. §. 1. ff. de rei vindicat.* ſed reſpondetur ibi bos mortuus eſt teſtatore vivo, ſed ſi hæreditas non adeatur vel niſi pro adita habeatur, legata peti nequeunt. vide *tit. ſuperius de injuſto irrito, rupto teſtamento. n. 18.* acquiritur autem dominium hoc etiam ignoranti. *l. 77. §. 3. ff. de legat.* 2. cùm nec ad momentum maneat apud hæredem. *l. 9. §. 5. ff. de peculio.* quæ tamen non procedunt in legato liberationis aut legato nominis. prioris enim effectus eſt remiſſio juris in re vel ad rem. *l. 3. §. 3. ff. de liberat. leg.* poſterioris verò translatio horum jurium in alium *§. 21. Inſt. h. t.* imò in legato optionis ante hanc factam dominium non tranſit in legatarium. *l. 20. ff. de optione vel elect. legata.* Perez. *C. comm. de legatis. n.* 4.

33. 4tus. effectus eſt, quòd res legatæ alteri ab hærede nullo modo alienari queant: cùm nemo rem quam ſcit in ſuis bonis non eſſe ad alium transferre queat. *l. 3. §. 2. C. communia de legatis.* adeò ut ſi alienatio facta ſit, nullius momenti cenſeatur, neque uſucapio vel longi temporis præſcriptio contra legatarium aut fideicommiſſarium currat. *dicta l. 3. §. 3. pluribus.* quandoque tamen permittitur rei legatæ alienatio ut in caſu authent. *resquæ C. comm. de legatis.* Perez. *cit. loco n. 7. 8. & 9.*

34. 5tus effectus eſt ut relicta ex iis bonis & pro eo tempore quo dari placuit, peti poſſint, placuit autem de iis bonis legata præſtari, quæ deducto ære alieno ſuperſunt & quidem ita ut ſi hæreditas legatis exhauriatur, tres partes dentur legatariis, quarta verò falcidia nimirùm apud hæredem maneat. *l. 15. C. h. t.* ad conſequendam ergò

possessionem rei legatæ legatario datur actio personalis, rei vindicatio & hypothecaria. *§. 2. Instit. h. t. l. 1. l. 3. §. 2. C. comm. de legatis.* hæ actiones quomodo concurrant & quare introductæ ostendit *l. 76. §. variis 8. ff. de legatis* 2. & licet pro re aliena legata obtinenda non competat actio realis seu rei vindicatio, jus tamen persequendi non restringendum est ad solam actionem personalem, cùm pro omni legato res testatoris sint oppignoratæ *l. 1. C. comm. de legatis.*

35. Prædicta actio personalis est civilis *l. 28. ff. de legatis* 1. stricti juris, rei persecutoria excepto casu *in §. 19. & 26. Instit. de actionibus*, competens legatariis & fideicommissariis particularibus eorúmque hæredibus adversùs hæredem ejusve hæredes ad hoc ut legata & fideicommissa ipsis præstentur. quoad fructuum autem & usurarum præstationes bonæ fidei actionibus comparatur *in l. 34. ff. de usuris.* & debentur hæ usuræ & fructus legatorum à die moræ seu factæ petitionis. *l. 23. ff. de legatis 1. l. 87. §. 1. ff. de legatis* 2. Carpzovius *p. 2. c. 30. def. 20.* judicialis & extrajudicialis. Espach *in notis ad Carpzovium dicta defin. n. 3.* Perezius. *ad tit. C. de usuris & fruct. legat. n. 1.* Brunnem. *ad l. 1. C. ibidem.*

36. Præfata actio adversùs plures hæredes non in solidum sed pro partibus hæreditariis competit, ita ut pro his qui solvendo non sunt reliqui non onerentur. *l. 33. ff. de legatis 2. l. 1. C. comm. de legatis circa finem.* quod tamen secus se habet si opus faciendum relictum sit. *l. 11. §. 25. ff. de legatis 3.* ratio est *in l. 85. §. 2. ff. de verb. obl.* quòd si à pluribus hæredibus legatum sit, tunc hæredes nominati nomine proprio tenentur ad legata solvenda proportionibus virilibus, secus si appellativè, ubi obstringuntur adùm proportionem hæreditariam *l. 124. & ibi* Brunnem. *ff. de legatis* 1. & nulla est contrarietas inter hanc *& l. 54. §. fin. ff. ibidem.* quia hæc ex illa declaranda. Bachovius ad Treutler. *vol. 2. disput. 11. th. 7. lit. C.*

37. Sextus effectus est, quòd legatarius præter prædicta remedia viâ executivâ legatum persequi possit, quia legatarii non minus sunt favorabiles quàm hæredes, proinde eis utile Edictum divi Adriani attribuunt quidam DD. Franzk. *exerc. 7. q. 2.* Finckelthusius *observ.* 121. Carpz. *p. 3. constit. 13. def. 35.* Espach. *ibidem. n. 8.* ubi dicit hanc sententiam in praxi receptam esse, & minus dubii habere videri, postquam de usu hodierno unum quodque liquidum instrumentum paratam habet executionem.

38. Septimus effectus est, quòd si una res pluribus conjunctim legata sit, tunc locum habeat jus accrescendi uno deficiente *§. 8. instit. h. t.* modò res legata sit accrescibilis, talis enim non est quantitas pluribus relicta *l. 7. l. 89. §. 2. ff. de legatis* 2. quoniam enumeratione personarum quantitas & summa videtur divisa. *l. 56. ff. de condit. & demonst. l. 29. ff. de solut.* Strauch. *dissert. ad pandectas* 10. *aph. 8.*

39. Jus accrescendi aliàs sic se habet, si deficiens id est qui non vult vel nequit agnoscere partem legati habeat collegatarium conjunctum, tunc ejus portio accrescit ex præsumpta mente seu voluntate testatoris plures jungentis illi, qui deficienti est junctus, nam si eadem oratione res eadem relinquatur, nullâ partium factâ mentione, dicitur conjunctio re & verbis simul: si eadem quidem oratione eadem res relinquatur, sed concursum respiciens testator addat partes, dicitur conjunctio verbis tantùm. Si denique diversis orationibus eadem res legetur, vocatur conjunctio re tantùm vel etiam propter illas distinctas propositiones disjunctim ita legari dicitur, quòd si jam deficienti duo fuerint conjuncti, ille præfertur, qui eodem genere specialiter est junctus,

exem-

exempli gratiâ, adeſt deficienti junctus unus verbis tantùm alter re tantùm, verbis tantùm utique præfertur, quia magis junctus per modum illum ſpecialem eundem, quo iſti duo junguntur. tertius verò eodem modo non jungitur ſed diverſo. *l. 89. ff. de legatis* 3. & quidem re conjunctis etiam invitis accreſcit ſed ſine onere. *l.* 30. *ff. de condition. & demonſtrat.* reliquis nonniſi cum onere volentibus. *l. unica* §. 11. *C. de caducis tollendis.* Matthias Stephanus *tractatu de jure accreſcendi.*

40. Legatum conditionale non transmittitur ad hæredes legatarii, ſi hic ante ejus conditionis exiſtentiam fatis conceſſerit. Struvius *exercit. 35. th. 18.* ſecus eſt in puro legato uti *n. 32.* ſuperius deductum, quod ante aditam hæreditatem & antequam ipſe agnovit in hæredem transmittit. *l. 5. ff. quando dies legatorum.*

41. Deinde quis hæreditatem repudiare & legatum ſibi relictum retinere poteſt. *l.* 17. & 18. *ff. de legatis 1.* & Brunnemannus.

42. Quando legatum legatario etiam eſt inutile, tunc eidem æſtimatio ſolvenda, ſic ſi indocto Bibliotheca. *DD. ad* §. 5. *l.* 114. *ff. de legatis.* 1.

43. Si legatarius fideicommiſſo gravatus, & fideicommiſſarius pendente conditione prius moriatur, fideicommiſſum penes legatarium manet, nec ad hæredem redit, potior enim gravati conditio. *l. 60. ff. de legatis* 2. *& ibi citatus* Brunnem.

44. Quaſi ſubſtitutio ſeu ſurrogatio in legatis & donationibus mortis cauſa locum habet, imò in donationibus inter vivos & ita quaſi fideicommiſſum, ſi ſcil. donaverim prædium hæc lege ut poſt mortem tuam habeat Titius. *l. 59. ff. de legatis 2do. &* Brunnem. nec non *in l. 6. C. h. t.* acceptô autem à legatario legatô ſubſtitutio evaneſcit vera vel quaſi.

45. Quando binæ tabulæ teſtamenti eodem tempore exemplarii cauſa ſcriptæ à teſtatore proferuntur, in quibus diverſæ ſummæ relictæ, tunc in dubio minor ſumma debetur quia præſumitur hæredem minus teſtatorem gravare voluiſſe. *l. 47.* & Brunnem. *ff. de legatis 2dò.*

46. Si pater leget filiæ 100. pro omni jure ei competente in hæreditate, & filia acceptet legatum, ſupplementum legitimæ petere nequit: & ſi hæres quædam bona fideicommiſſi onere gravata alienaverit, & ex pretio alia comparaverit, hæc debent reſtitui fideicommiſſario tanquam ſurrogata in eorum bonorum locum. *dictus autor ad l. 70. ff. de legatis.* 2.

47. Prælegata Inſtituto ante aditionem hæreditatis mortuo relicta, veniunt ad ejus hæredem non ſubſtitutum, niſi vivo teſtatore decedat. *citatus* Brunnem. *in l. 32. ff. de legatis. 2do.*

48. Deinde hæres poteſt legatis gravari ad dodrantem, legatarius ex aſſe, ſed ſupra accepta onerari nequit. *autor in l. 94. §. 3. ff. de legatis.* 1.

49. Legatarius fructus ex fundo purè legato poſt aditam hæreditatem perceptos utpote ſuos retinet, colonus autem cum hærede ex conducto habet actionem, quia legatarius non tenetur ſtare locationi factæ à defuncto, quia eſt ſucceſſor ſingularis. *l.* 120. §. 2. & Brunnem. *ff. de leg.* 1.

50. Bonorum parte legatâ deducuntur onera, legata verò hæreditatis parte onera non deducuntur, quippe quòd bona non intelligantur niſi deductô ære alienô. *l.* 39. §. 1. *ff. de verb. ſignif.* inter res verò hæreditatis etiam ſunt onera. *l. 8. §. 5. ff. de legatis* 2.

Struvius *exerc. 35. th.* 13. cùm in legato universali dividantur onera. Brunnem. *ad allegatam. l. 8. §. 5.*

51. Hæres in re legata præstanda præstat levem culpam committendo & omittendo id quod pater familias aliàs in re sua nedum aliena facere solet & debet. *l. 47. §. 5. ff. de legatis.* 1. *l.* 108. *§. 12. ibidem.*

52. In determinando valore monetæ pecuniæ legatæ, tempus testamenti attenditur. Brunnem. *ad. §. 4. l. 41. ff. de legatis 3.* Carpzovius *p. 2. constit. 28. def. 8. & lib. 6. respons.* 21. Finckelthusius *obs. 27. n.* 11. *& per totum.* Anthon. Faber *in Cod. l. 8. tit.* 30. *def. 15. arg. l. 69. ff. de contr. empt.*

53. Contraria legatorum sunt modi, quibus legatum vel vitiatur, vel infirmatur, vitiatur legatum 1mò errore in corpore rei legatæ. *l. 4. ff. de legatis.* 1. vel in persona legatarii. *arg. l. 9. princ. ff. de hæredibus instituendis.* aut denique in nomine appellativo rei legatæ commisso. *dicta l. 4. princ. & l. 7. §. 2. ff. de supellect. legata.* 2dò. incertitudine circa rem legatam, ut si neque ex scriptura vel aliis circumstantiis appareat, aut colligi queat, quid testator legare voluerit. *l.* 34. *ff. de legatis* 2. idem dicendum si incerta sit persona legatarii. *l.* 10. *&* 27. *ff. de rebus dubiis.* 3tiò. Vitiatur quóque turpi demonstratione legatarii. *l.* 54. *princ. ff. de legatis* 1. *& arg. l. 9. §.* 8. *ff. de hæred. instit.* 4tò. Captatoriâ conditione legato adjectâ. *l. 64. ff. de legatis.* 1. quâ captatur aliena hæreditas. Brunnemannus *ibidem.*

54. Infirmantur verò legata. 1mò. infirmatione testamenti aut codicillorum. l. 23. *ff. de legatis* 3. *l.* 29. *C. de fideicommissis.* 2dò. ademptione & translatione legati. *totus tit. infra de adim. & transf. legatis.* 3tiò. interitu rei legatæ ante moram & sine dolo vel culpa hæredis facto. *§. 16. inst. h. t.* ad quæstionem si res principalis legata perierit, an accessorium quóque extinguatur, ita ut nec illud præstari debeat? *§. 17. Inst. h. t.* videtur obstare *l. 5. ff. de instructo vel instrum. legato.* ad harum conciliationem distinguendum erit an instrumentum legatum sit ut principale aut ut accessorium. illo casu debetur instrumentum licet fundus sit alienatus. *l. cit. 5.* non verò hoc casu *§. 17. Instit. h. t.* sicuti autem instrumentum pro principali habetur, si fundus & instrumentum sint legata. *l. 5. ff. de instructo & instrum. legato*, ita legatarius ad probationem semper admittendus. Vinnius *ad §. 17. Inst. h. t. n. 4.* 4tò. infirmatur legatum si legatarius rem legatam titulo lucrativo vel à testatore vel ab alio jam consecutus sit. *§. 6. Inst. h. t. l.* 108. *§. 4. ff. de legat. 1.* si verò prius æstimationem ex altero testamento consecutus sit legatarius, ex altero rem adhuc petere non impeditur *dictus §. 6. Inst. eodem.* nam plus est rem habere quàm ejus æstimationem. *l. 88. ff. de verb. signif.* quantitatis sæpius legatæ exactio conceditur si illa non specificè sit demonstrata *l.* 34. *§. 4. ff. de legat. 1.* & legatarius probet multiplicationem quæ non præsumitur. *l. cit.* 34. *§.* 3. *eodem.* non obstat *l.* 12. *ff. de probat.* ubi probatio hæredi incumbit, quippe distinguendum est an eadem quantitas, in eadem scriptura sit relicta an verò in diversis? hoc casu præsumitur multiplicatum. *l.* 12. *ff. de probat.* Struvius *exerc. 35. th.* 11. nisi legandi modus mutatus sit vel ratione quantitatis, qualitatis, causæ, loci. *l.* 18. *ff. de aliment. legatis DD. ad l. 34. ff. de legatis* 1. 5tò. infirmatur legatum per legem falcidiam de qua infra. 6tò infirmatur legatum mutatione rei legatæ à testatore facta. *l 65. §. 2. ff. de legat.* 1. *l. 88. princ. §.* 1. *&* 2. *ff. de legat. 3.* nisi testator aliud voluerit. *dicta l. 65. §. 2. in fine. l. 44. §.* 2. *ff. eodem.* quod probandum à legatario, vel species ad priorem materiam reverti possit. *dicta l.*

44.

44. §. 2. & 3. l. 78. §. 4. ff. de legat. 3. l. 88. §. fin. eodem. 7mò. alienatione rei legatæ ab hæredibus facta consentientibus legatariis. *l.* 120. *§.* 1. *ff. de legatis* 1. 8vò. si hæreditas ære alieno exhauriatur. *l.* 15. *C. h. tit.*

Sequitur libellus ex præcedenti titulo compositus pro obtinendo legato in testamento relicto.

Præmisso titulo.

55. Es hat Weyland meinem geliebten Herrn Vettern von Rammingen sel. gefallen / mich in seinem aufgerichten Testament mit einem Legato von 1000. fl. zubedencken / welches ich nach dem 30ten Tag da seine instituirte respective Bruder und deß Verstorbenen 2. hinderlassene Söhne desselben vermögliche Erbschafft ohne beneficio inventarii simpliciter angetretten / von ihnen ziemlich erfordert / aber selbiges weder damals noch seithero auf meine mehrere bey ihnen gethane Instanz nicht erhalten mögen / auß unerheblichem Vorwand / daß deß General von Klug Erben eine starcke Ansprach an deß Herrn abgelebten Erbschafft formirten / daher sie billich anstünden / mir biß zu dieser erfolgten Erörterung das prætendirende Legatum außzuzahlen / mir allen fals den *Legem 41. ff. ad legem falcidiam sic sonans*: dolo carere non videtur si jam mota quis controversiâ hæreditatis legata sine cautionibus det.

entgegen setzend / und damit abzuweisen abzihlend / da sie doch die vorhandene grosse Baarschafft / Silbergeschirr und Hauß bereits unter sich würcklich vertheilt / und solche zu ihren Wohnungen abgeführt.

Wann aber Gnädige hochgebietende Herr Hof-Richter und Assessores ersagte Klugliche Erben wie notorium nicht den 6ten Theil dessen so berührte Rammingisch Erbschafft begreifft / erfordern / und noch dahin stehet / ob sie bey diesem hoch löbl. Hof-Gericht vor welchem der Procefs schwebet / etwas per definitivam erhalten werden. 2tens in den Rechten außfündig / daß wer eine Erbschafft spreto beneficio inventarii angehet / denen Legatariis das Legatum ohne Wiederrede abzustatten sich schuldig gemachet / 3tens der mir vermeintlich opponirte *lex* 41. *ff. ad legem falcidiam* hieher gantz impertinenter applicirt wird / anerwogen selbiger von einem negotiorum gestore

Gothofredus *ad illam legem in notis.*

handelt / der freylich in culpa wäre / wann er ein Legatum außzahlte / da die Erbschafft von jemands zweiffelhaftig gemacht wurde / ohne zuvor deßhalb erforderter caution sich allen fals daran wieder erholen zukönnen: in gegenwärtigem casu aber die instituirte Erben selbsten die Erbschafft angetretten / unter sich vertheilt / denen creditoribus & legatariis ex quasi contractu sich verbunden. *§. 5. Institut. de obligat. quæ quasi ex contractu nascuntur. l. 3. §. 3. ff. quibus ex causis in possessionem eatur.*

und die Klugliche Erben dem Erb keine controversiam erwecken / sondern allein eine Ansprach wegen vormals anvertrauter und hinweggekommener Kriegs-Abrechnungen moviren: deren sie Rammingische Erben gnugsam zubegegnen vermeinen; Und dann die Rechten in deß defuncti Verlaßthum denen legatariis auch eine hypothecam würcklich verliehen. §. 2. *Instit. circa finem de legatis. l. 1. l. 3. §. 2. C. communia de legatis.* Perezius *in hoc tit. n.* 3. Mevius *p. 7. dec. 246. n. 4.*

mithin cunctantibus hæredibus in solvendo legato mihi ordinato ich die immission in die unbewegliche Güter deß Herrn Testatoris actione quasi serviana zubegehren nöthigen fahls befugt bin.

Uber

Uber das die meiste Rechts Lehrer denen Legatariis ob favorem ipsis competentem das remedium extraordinarium executivum zueignen / dazumahlen heut zu tag denen publicis instrumentis wie hier deß Herrn Testatoris Testament mit 7. zeugen und dem Notario versehen / ist / parata executio tribuirt wird / gleich instar omnium Klock. *tom.* 3. *consil.* 105. *n.* 20. & 21. Finckelthusius *pract. observat.* 121. *n.* 11. & *seqq.* cum Carpzovio

sattsam autoritate juris cum præjudiciis bestärcken.

Als gelangt an Ewer Gnaden Gestrång und Herrl. mein demüthiges legales Bitten / dieselbe geruhen Gnl. Ggl. ein mandatum de solvendo legatum cum usuris à tempore hujus petitionis factæ. *per l.* 1. *C. de fructibus & usuris legatorum* Brunnem. *ibidem* & Anthonius Perezius *in comm. h. tit. n.* 1. Carpzovius *p.* 2. *constit.* 30. *defin.* 20. Espach *in notis ibidem. n.* 3.

an deß verstorbenen Hrn. Erben zuerkennen / mit angehenckter commination daß so sie solchem in der bestimbten Frist nit nachkommen würden / alsdann auf mein Klägerin anrufen viâ executiva mit immission oder Angreiffung der Erbschaffts vorhandener unbeweglicher Güter / zu Vollstreckung deß Abgelebten Willens würcklich verfahren werden solte. Hierüber das Milt-Richterliche hohe Ambt um Mittheilung nach rücklicher Justiz nochmahls instantissimè implorirend verbleibend.

Alius libellus conventionis per quem vindicatur hortus à testatore alicui legatus ab hærede alienatus.

Præm. tit.

56. DEmselben kan nit verhalten / was massen Weyland mein Vetter Anastasius Weißberger sel. als er vor einem Jahr in meiner Abwesenheit bettlägerig gewesen / ein Testament aufgerichtet / und mir darinnen seinen Baumgarten vor dem Mühlen-Thor zu einem freyen legat verordnet / dessen benambster Erb Herr Peter Weißberger nicht vergnüget mit der ihme zugefallenen nutzlichen Erbschafft sich unterstanden / angeregten mir legirten Garten nach angetrettenem Erb an Georg Barthen hieselbsten vor 120. fl. baar zuverkauffen / welcher solchen jure emptionis zubesitzen und zubehalten / mithin mir auf mein gütliches zusprechen abzutretten nit gemeinet. Gleich nun außfündigen Rechtens ist / daß ein jeder Legatarius durch die Annahm der Vermächtnuß ihme durch den Herrn Testirer geschehen / von dem Todt desselben alsbalden das Eigenthum deß legirten Guts und zu dessen Uberkommung die rei vindicationem ipso jure erlanget. *l.* 1. *C. communia de legatis &c.* Mevius *p.* 8. *dec.* 397. *n.* 6.

Einfolglich solch verschafftes Ding von dem eingesetzten Erben / welches er als sein Eigenthum nit unterhanden / mit nichten veräussert werden kan / und da dieses thätlich wie hier vorgangen / selbiges ipso jure nichtig ist / also daß darwider dem legatario weder Verjährung von 10. Jahren oder usucapio zuopponiren stehet.

l. 3. *§.* 2. & 3. *C. dicto titulo. l.* 7. *C. de rebus alienis non.*

noch die etwann ex parte deß Käuffers vorschützende Unwissenheit deß vermachten Gartens / welches nur allzu Stattkündig ist / ihme vorträglich seyn mag /

per l. 6. *§. si quid cum pupillo* 10. *ff. quæ in fraudem creditorum.* Anthonius Faber *suo Cod. l.* 6. *tit.* 21. *defin.* 9. *n.* 7.

son-

sondern besagter Legatarius solchen ihme von dem Tod deß Herrn Testirers eigenthumlich zugefallenen Garten à quocúnque possessore sive detentore zuvindiciren befugt ist.

per citatam l. 1. *in fine & l.*3. *§.* 2. *C. communia de legatis. dictus* Faber *allegata defin. n.* 1. Anthonius Perezius *in comment. C. h. tit. n.* 7. Mevius *p.* 1. *dec.* 97. *n.* 3.

allermassen ich zu Erhaltung deß mir mit nichten feil stehenden Gartens/welchen ich zum Gedächtnuß meines Herrn Gutthäters behalten will / diese real action hiemit ergreiffe;

Also gelangt auch diesem nach an den Herrn Richter mein legal dienstliches Bitten/ besagtem Georg Barthen aufzulegen / mir berührten meinen eigenthumlichen wieder die rechtliche Vergünstigung an sich erhandleten Garten fordersambst abzutretten. Hierüber 2c.

Actio hypothecaria pro consequenda immissione in bona immobilia à testatore actori legata & alia hypothecæ legalis nexu obstricta.

Præmisso titulo.

57. Auß beyligender Abschrifft testamenti deß vor geraumer Zeit mit Todt abgegangenen Herrn Engelbrechts seel. ist zuersehen / was massen mir derselbe verschiedene ihm gehörte ligende Stück per legatum eigenthümlich vermachet / welche dessen eingesetzter Erb neben dem andern Gut nach angetrettener vermöglicher hæredität immerhin fort besitzet und geniesset / und mir auf gütliches erinnern abzutretten nit gedencket.

Wann dann die Gemeine Rechten denen Legatariis in allen deß testatoris Gütern und Verlassenschafft so lang ein stillschweigend Unterpfand verstatten / biß sie von denen eingesetzten und erklärten Erben wegen ihrer Vermächtnussen behöriges Vergnügen überkommen. *§.* 2. *Instit. tit. de legatis. l.* 1. *l.* 3. *§.* 2. *&* 3. *C. communia de legatis.* Brunnem. & Perezius *ibidem.* Mevius *p.* 7. *decis.* 246. *n.* 4. Mantica *de tacitis & ambiguis convention. lib.* 11. *tit.* 7. *n.* 1. *& seqq.* ubi *n.* 5. dicit, hanc hypothecariam actionem etiam dari contra tertium possidentem ad quem res testatoris pervenit. Espach. *in notis ad Carpzovium p.* 1. *const.* 28. *def.* 117. *n.* 3.

Als ersuche den Herrn Richter hiemit zum dienstlichen derselbe wolle durch Urtheil und Recht außsprechen / daß mir die in dem Testament vermachte und libellirte andere stück Güter jure tacitæ hypothecæ zuständig/ und ich in dieselbe so lang/ als mein Underpfand/ einzusetzen seye / biß beklagter Erb das völlige Legatum neben allen darauß erhabenen Nutzbarkeiten mir würcklich außgeantwortet haben wird/ Hierüber / 2c.

Lib. 30. 31. *&* 32. *ff. de legatis & fideicommissis. lib.* 6. *tit.* 42. *C. de fideicommissis.*

1. Titulus hic de fideicommissis universalibus & particularibus acquirendis est juris civilis particularis, & fideicommissa moribus non solùm testamentis, sed & codicillis testamento non confirmatis & ab intestato relinquuntur *§. præterea Instit. de fideicommissaria hæredit. l.* 14. *l.* 29. *C. h. t.* Wurmserus *lib.* 1. *t.* 39. *observat.* 17.

2. Fideicommissum in generali significatione est substitutio in locum alterius facta, quâ quis alteri aliquid restituere rogatur. *l.* 62. *§.* 1. *l.* 77. *§.* 3. *ff. de legatis* 2*dò. l.* 16. *C. de pact.*

3. Causa efficiens sive physica remota est jus non scriptum seu mores à divo Augusto & aliis Imperatoribus confirmati *§.* 1. *&* 12. *Instit. de fideicommiss. hæreditate.*

4. Causa efficiens propinqua dispescitur in principalem & instrumentalem, illa est ultima voluntatis defuncti contestatio. *l. fin. §. fin. C. de jure Codicill. §.* 12. *Instit. h. t.* voluntas etenim in fideicommissis præcipuè attenditur & servari debet. *l.* 127. *ff. de legatis.* 1. quæ vel est expressa vel tacita: illa est quæ verbis ore prolatis aut in scriptum redactis declaratur, hæc quæ circumstantiis colligitur; sed conjecturæ debent esse necessariæ, verisimiles, & probabiles, exempli gr. testator duos reliquit sanguine junctos sibi Mevium & Cajum, hunc hæredem instituit, ipsique imponit seu mandat ne testamentum priusquam liberos susceperit, condat, quod fideicommissum continet. *per l.* 74. *ff. ad SCtum. trebellianum.* Similiter Cajus hæres esto, eumque rogo ut Sempronium hæredem instituat: licet hoc stricto jure non valeat, cùm liberum testandi arbitrium nemini sit auferendum, valebit tamen ex præsumpta testatoris voluntate tanquàm ex causa fideicommissi. *l.* 17. *ff. ad SCtum. trebell.* 3tium. exemplum est in *l.* 76. *dicti tituli.*

5. Causa instrumentalis physica est pro re nata quandóque actio, quâ fideicommissum nobis debitum prosequimur de qua inferiùs. Quandóque regulariter & ut plurimum ipse restituens hæres fiduciarius ejusque successor. *l.* 4. *§.* 1. *ff. ad SCtum trebell.*

6. Causa moralis est favor ultimarum voluntatum. *§.* 1. *&* 12. *Instit. de fideicom. hæred.*

7. Subjectum est duplex activum & passivum, illius sustinent omnes personæ quæ testamenti condendi jure pollent, adeóque hac facultate destitutæ nec fideicommittere valebunt. *l.* 1. §. 6. *ff. ad SC. trebell. l.* 2. *ff. de legatis.* 1. exinde sequitur quòd is qui honoratus non est, fideicommisso immeritò oneretur, qui constituit subjectum à quo qualis est hæres fiduciarius. *l.* 9. *C. de fideicommissis.*

8. Subjectum passivum, pertinent fideicommissa ad eos qui testamenti factionem passivam habent, sive ad quos rogantis hæreditas perventura est, *l.* 1. §. 6. *ff. de legat.* 3. *dicta l.* 9. *C. de fideicommiss.* sive ex testamento sive ab intestato illam totam vel partem consequuntur.

9. Fideicommissum materialiter sumptum denotat rem ipsam per fideicommissum relictam *l.* 21. §. 1. *ff. de legatis* 3. §. 2. *Instit. de fideicommiss. hæred.*

10. Formaliter verò sumptum intelligitur pro ipsa ultima dispositione quâ ita relinquitur. *l.* 57. *ff. de legat.* 1. §. 4. *Inst. h. t.*

11. Objectum fideicommissi universalis est aut tota hæreditas vel pars ejus §. 2. §. 8. *Inst. eod.* tam hæreditaria quàm bona propria hæredis. *l.* 15. §. 3. *ff. ad l. falcidiam. l.* 25. *C. h. t.* modò non in plus rogetur quàm ipse ex testamento accepit, & potest testator rem obligatam item alienam fideicommisso gravare, quam hæres luere debet, maximè si testator conditionem rei non ignoraverit: quod si distracta à creditore res jam est, æstimationem ejus hæres solvere cogitur, nisi contraria testatoris voluntas ab hærede ostendatur. *l.* 6. *C. h. t.* Limitatur quòd hæres bona perpetuæ servituti vel annuæ pensioni obnoxia liberare non teneatur, si verò testator voluerit ut hæres non sed legatarius aut fideicommissarius particularis lueret pignus, tunc si hoc valeat 200. debitum verò 300. fideicommissarius solvet 200. ex voluntate testatoris & hæres superfluum per *l.* 57. *ff. de legat.* 1. Brunnem. *ad l.* 6. *C. h. t.* in summa quæ legari quæve in

te-

testamento relinqui fideicommisso onerari possunt, nisi si quid singulari jure prohibeatur, & nisi excedat hæreditatis dodrantem supra quem gravari nequit testator hæredem. Perezius *in Cod. h. t. n. 5. circa finem.*

12. Objectum fideicommissi particularis sunt res singulæ testatoris vel hæredis relictæ. *tit. Instit. de rebus per fideicommiss. particul. relictis.*

13. Forma essentialis fideicommissi consistens regulariter in ipsa ultimæ voluntatis dispositione ut *n.* 10. *superiùs* monitum est, quod ab aliis ultimis voluntatibus discrepet, cùm in ea hæreditas non deferatur verbis directis & imperativis, sed indirectis & obliquis seu precariis. *§. 2. Instit. de codicillis.* & quidem mediante alia persona. primò enim hæreditas vel per defuncti vel per legis dispositionem directò & immediatè defertur ac ad fideicommissarium postea ab illa persona cui ea oblata est devolvitur.

14. Forma accidentalis est, quòd hæreditas fideicommissaria vel purè vel ex certo die relinqui possit. §. 2. *Instit. h. tit.* quod tam expressè quàm tacitè relinquatur, per exemplum, testator alienationem extra familiam prohibuit. *l.* 114. §. *14. ff. de legatis* 1. *l. l. 38. §. 2. 3. & 4. ff. de legatis 3.* Semper enim prohibitio alienandi inest fideicommissis. Richterus *decis. 61. n.* 11. & in tacito fideicommisso causa procatarctica ejusmodi dispositionis exprimitur: quòd si contra prohibitionem res fuerit alienata, alienans meritò excidit jure suo, & fideicommissarius rei vindicationem instituere poterit. *l. ult. §.* 2. *C. communia de legatis.*

15. Ulterius non solùm fideicommissum testamento vel codicillis aut aliis libellis, sed etiam ab intestato relinquitur. *l. 29. C. de fideicommissis.* adeò ut etiam in contractibus & actibus inter vivos fideicommissum particulare dari possit. Gailius *l. 2. obs. 126. n. 8.* Carpzovius *p. 3. const. 8. def.* 22. & Espach *ibidem in notis.* porrò quinque testes requiruntur ut fideicommissum in scriptis vel per nuncupationem relinquatur. *l. ult. §. ult. C. de codicillis.* exceptio est *in* §. *12. Instit. de fideicommiss. hæreditate & l. 22. C. h. t.* Salycetus. Finckelthusius *obs. 52. n. 9.*

16. Ratione objecti dividitur fideicommissum in universale & particulare.

17. Fideicommissum universale est, quando testator fidei hæredis committit, ut totam hæreditatem vel ejus partem alteri restituat. *§. 7. & 8. nec non totus titulus Inst. de fideicom. hæredit.*

18. Fideicommissum particulare est delibatio hæreditatis ita relicta, ut quis rogetur rem particularem alteri præstare. *tot. tit. Instit. de singulis rebus per fideicommissum relictis.* hæc per omnia quoad effectum legatis exæquata sunt, & quoad 4tæ deductionem, nec non modum interpretandi; sed realiter inter se differunt. 1mò. quòd legata directis verbis, fideicommissa precariis relinquantur. 2dò. quòd trebellianica à gravato de restituenda hæreditate detrahatur, falcidia ab instituto purè sine gravamine. 3tiò. quòd in falcidiam tantùm imputentur res quas institutionis jure hæreditario capit, in Trebellianicam non solùm ista, sed & quæcúnque hæres ex alia causa & re percepit. *l. 91. ff. ad l. falcidiam.*

19. Effectus quoad fiduciarium hæredem consistunt in eo quòd hæreditatem adire cogatur *§. 6. & 7. Instit. h. t.* sin recusaverit à judice compelli possit. 2dò. quòd ante aditam hæreditatem inventarium de bonis in fideicommisso repertis conficere, cautionemque insuper de eo ubi conditionale extiterit, exhibendo præstare teneatur. Hahnius *ad dictum tit.* 3tiò. ut hæreditatem ejusque partem ex tenore ipsius dispositi-

onis teſtatoris reſtituat fideicommiſſario *§. 6. & 7. Inſt. h. t.* 4tò. quòd fiduciarius reſtitutâ hæreditate ſit & maneat hæres. *§. 3. Inſt. ibidem.* ſuccedit enim in locum defuncti cujus perſonam repræſentat, quod jus perſonale eſt, igitur ab omnibus creditoribus hæreditariis conveniri poteſt; verùm per SCtum trebellianum factum eſt, ut actiones & in fideicommiſſarium tranſeant, adeóque in illum directæ competant, factâ verò reſtitutione utiles tantùm in fideicommiſſarium tranſtulit prætor. *§. 4. Inſtitut. h. t.*

20 Effectus ad fideicommiſſarium hæredem pertinentes ſunt, quòd reſtitutâ hæreditate omnes actiones, quæ hæredi & in hæredem competunt, tranſeant activè & paſſivè in fideicommiſſarium univerſalem. *l. 40. ff. ad SCtum trebell.* nimirùm utiles ut evitetur circuitus. *l. 53. ff. de condict. indebiti.* 2dò. quòd hic in ſuos hæredes transmittat. 3tiò. ſi re hæreditas fiduciaria reſtituta eſt eidem, competet illi rei vindicatio, ſi verbis, fideicommiſſaria hæreditatis petitio inſtituenda eſt. *totus titulus ff. de hæredit. petit. fideicommiſſ.*

21. Præterea ex ſingulari diſpoſitione Juſtinianea fideicommiſſum absque ſcriptura & teſtibus relinquitur, quando teſtator præſenti hæredi ejus fidem eligendo committit, ut hæreditatem ejusque partem reſtituat alteri, & ſi poſteà hæres neget, & fideicommiſſarius jusjurandum ei propter perfidiam & mendacium detulerit, ſi prius ille de calumnia juraverit, neceſſe is habet vel jusjurandum ſubire, quod nihil tale à teſtatore audiverit, vel recuſans ad fideicommiſſi ſolutionem coarctetur. *l. fin. §. fin. C. de fideicommiſſis. §. ult. Inſt. h. tit.* ſed ſi juramentum præſtiterit, hæres abſolvitur. Quòd ſi verò hæres & fideicommiſſarius in quantitate tantùm diſcrepent, tunc fideicommiſſarius petens majorem ſummam defert ſimiliter juramentum fiduciario: nimirùm non tantùm relictum eſſe, & hoc non volente illud præſtare vel non referente, fit condemnatio in petitam ſummam. *per dictam l. finalem ibi.* aut certam partem vel quantitatem &c.

22. Sed cùm hæc diſpoſitio *l. fin. C. h. t.* ſit ſingularis, ideò illa non debet extendi ad conſequentias, proinde in aliis voluntatibus, ubi hæres rogatus non fuit, haud obtinet. Perezius *C. h. t. n. 10.*

23. Hoc ampliùs ex prædictis ſequitur, debere fiduciarium hæredem eſſe præſentem teſtatori, nam ſi is tantùm ex aliis rem audiviſſet, haud tenetur de facto alieno ad jurandum compelli. *arg. l. Marcellus §. 2. ubi DD. ff. rerum amotarum.*

24. Ad conſequendum fideicommiſſum à fiduciario hærede ejus fidei à teſtatore commiſſum illo hoc confitente datur actio ex nova hac juſtinianea conſtitutione *l. fin. C. h. t.* Mynſin. *ad §. fin. Inſtit. eodem.* quæ vocari poteſt condictio ex lege. *l. unica ff. & C. de condict. ex lege.*

25. In genere extra hunc caſum ſpecialem modò relatum, fideicommiſſarius hæres petit ut fiduciarius hæreditatem ejusque partem reſtituat actione ex teſtamento. *l. 1. & 2. C. communia de legatis & §. hæres quoque. 5. Inſtit. de obligat. quæ ex quaſi contractu.* quæ actio eſt civilis. *l. ſi creditori 28. ff. de legatis. 1.* in perſonam, rei perſecutoria & in ſimplum cùm perſequatur tantùm rem fideicommiſſo relictam, ſtricti juris, ſecus quoad uſuras & fructus ex mora commiſſa debitos in quibus imitatur naturam bonæ fidei perpetua, & datur hæredibus & in hæredes, directa & ſingularis.

26. Hæreditate verò verbo reſtitutâ, datur fideicommiſſario contra eum, qui pro hæ-

hærede vel possessore possidet hæreditatem petitio fideicommissaria hæreditatis, ac contra possidentem titulo singulari rei vindicatio, ut superiùs *n. 20.* dictum.

27. In hanc fideicommissi restitutionem non solùm hæreditas ejusque pars, sed etiam accessiones & fructus ante aditam hæreditatem percepti sunt restituendi quippe hæreditatem augentes. *l. 27. §. 1. ff. ad SC. trebell. & l. 22. §. 2. ibidem.* post aditam hæreditatem regulariter in fideicommissariam hæreditatis petitionem non veniunt *citata l. 22. §. 2.* nisi mora facta sit aut cùm quis specialiter fuerit rogatus & fructus restituere. *l. 18. princ. §. 2. ibidem.* Struvius *exercit. 36. th. 34. l. 87. §. 1. ff. de legatis 2.* & ad moram una interpellatio ritè facta sufficit.

28. In purè fideicommisso relicto præsenti die statim à morte testatoris & aditâ hæreditate debetur: ex die tunc expectandum donec venerit dies; si sub conditione, tunc ante eventum conditionis non debetur, sed tantùm spes est debitum iri, purè vel ex die relictum hæres nequit vendere, donare vel alienare. *l. ult. C. de rebus alienis non alienandis.* sub conditione vel sub die incerta relictum potest alienari, sed postquàm extiterit conditio vel venerit dies incerta sub qua res erat relicta, alienatio revocatur quasi facta non fuisset. *l. ult. §. 3. C. comm. de legatis.*

29. Simpliciter rogatus restituere ultra quadrantem sibi debitum non potest alienare, hac tamen factâ competit fideicommissario persecutio fideicommissi vel in personam actione ex testamento adversùs hæredem alienantem, vel in rem actione adversùs emptorem vel donatarium vel quemlibet possessorem rei agere. nec interest quoad actionem sitne purum fideicommissum, an conditionale an ex die. *l. ult. §. 2. C. comm. de legatis.* Brunnem. *ibidem.* Sed hæc prohibitio non pertinet ad portionem quam hæres ante restitutionem deducere potest. *l. 3. §. res ff. ad SC. trebellianum.* sed illud revocatur quod ultra alienatum fuit, sive appelletur falcidia, trebellianica vel legitima in liberis. in extraneis portio indistinctè est quadrans, in liberis aut triens aut semis pro numero eorum. Imò hæredes liberi instituti ultra legitimam si hæcce non sufficiat doti vel donationi propter nuptias constituendæ pro dignitate familiæ possunt ulterius de bonis restitutioni subjectis aliquid alienare, quia respectu dotis & donationis propter nuptias sunt creditores suorum parentum, & hi eorum debitores. Hæc exceptio traditur in *novella 39. unde authentica res quæ. C. communia de legatis.* Sichardus & Cujacius *ibidem.* Sed alii sumptus nuptiales sub hac exceptione non comprehenduntur. Matthias Stephan. *ad dictam novellam 39. n. 7. & seq. fusius.* Et licet testator prohibuerit alienationem dotis vel donationis propter nuptias faciendam, tamen liberi hanc facere possunt. *autor n. 11.* pro suis dotibus & donationibus propter nuptias, non pro ipsorum liberis, quia lex est correctoria & strictè intelligenda. *l. 14. ff. de legibus.* Fachinæus *lib. 4. controvers. c. 48.* Etiam ob alimenta si gravatus aliunde vivere nequeat licita est alienatio. Menochius *lib. 4. præsumpt. 91.* sed tutius est præmissâ causæ cognitione. Struvius *exerc. 36. th. 41.*

30. Qui casu fortuito non judicio testatoris consequitur hæreditatem, fideicommisso gravari nequit, nec enim recipiendum est, ut cui nihil dederis, eum rogando obliges. *l. 9. C. h. t. l. 9. ff. de legat. 3.*

31. Verba opto, cupio des, credo te daturum, sunt verba ad fideicommissum apta: unde regula: verba nudum desiderium denotantia sunt apta ad fideicommissum de-

ſignandum. Brunnem. *in l. 115. ff. de legatis* 1. nec non illa, non dubito quin facturus ſis. *autor in l. 67. ff. de legatis 2. n. 6. & in cent. 2. decis. 74. n. 5.*

32. Fideicommiſſum conditionale non transfertur ad hæredem, quando fideicommiſſarius ante impletam conditionem moritur. *l. 4. ff. quando dies legator.*

33. Ulterius ſciendum quòd confeſſio debiti à teſtatore facta, ubi tamen nullum eſt, inducat fideicommiſſum. *l. 88. §. 11. ff. de legatis* 2.

34. Si quis fideicommiſſo gravaverit hæredem quantum ad eum pervenerit, in tali fideicommiſſo non veniunt quæ inter vivos donata, nec in fideicommiſſo univerſali continentur ea quæ gravatus erat habiturus alio inſtituto hærede. Brunnem. *ad §. 8. C. de rei uxoriæ actione. per l. 68. ff. de legatis 2do.*

35. Inter fideicommiſſum cùm voluerit hæres & ſi voluerit, valde diſtinguitur: hoc ultimum non valebit, quia in meram voluntatem hæredis conferri nequit, ſed benè ita cùm voluerit, ubi tempus commodiſſimum in voluntatem hæredis confertur, & tractum habet quamdiu vivit is, à quo fideicommiſſum relictum eſt *l. 11. §. 6. & 7. ff. de legatis 3.* Brunnem. *ibidem.*

36. Quoties inſtitutus teſtatori ſuccedit legata & fideicommiſſa à ſubſtituto relicta non debentur, *l. 13. C. h. t.* 2dò. cùm gravatus eſt hæreditatem reſtituere poſt mortem ſuam, poteſt is etiam antequam moritur ſatisfacere judicio defuncti, & hæreditatem reſtituere, quartâ parte vel retentâ vel omiſſâ ſi voluerit. *l. 12. C. h. t.* niſi in favorem fideicommiſſarii ſubſtituti dies reſtitutionis adijciatur, quia non tutè ante reſtituit. 3tiò. ſi à parente rogatus filius ſit hæreditatem reſtituere poſt mortem, ſubauditur tacita conditio ſi ſine liberis deceſſerit, adeò ut ſuſceptis ab hærede liberis fideicommiſſum expiret ex præſumpta teſtatoris mente ſi de contraria non appareat: neque in dubio præſumitur teſtator ſi de nepotibus cogitaſſet, voluiſſe gravare reſtitutione filium & præponere alienas ſucceſſiones propriis. *l. 30. C. h. t.* Sed ut hoc procedat oportet teſtator ſit pater mater aut avia, in fratribus non eadem pietas & affectio. 2dò. hæres rogatus debet eſſe de numero liberorum non etiam extraneorum. Liberorum loco non tantùm eſt nepos neptiſue ex filio gravato aut filia, ſed etiam pronepos, proneptis & deinceps. nec refert ſitne filius naturalis an legitimus rogatus, cùm in utróque militet idem affectus, nec intereſt ſit legitimatus per ſubſequens matrimonium, cùm & hic inſtar ſit legitimi horum omnium liberi legitimi excludunt ſubſtitutum: ſed legitimatus per reſcriptum Principis ſubſtitutum non removet, neque adoptivi extranei, vel naturales liberi gravati filiæ vel filii, ne videatur aliàs teſtator invitare ad delinquendum. Perezius *in Cod. h. tit. n. 15. & 16.*

37. Præterea ut deficiat ſubſtitutio fideicommiſſaria per hanc clauſulam ſi ſine liberis opus eſt relinqui liberos ſuperſtites tempore mortis gravati, aliter dicendum ſi poſt ſuſceptos liberos & mortuos ipſe hæres moriatur ſine liberis ſuperſtitibus: non enim ſic impeditur fideicommiſſi reſtitutio. *l. 17. §. pen. ff. ad SC. trebellianum.* an verò liberi quos rogatus jam habet tempore teſtamenti faciant deficere conditionem quæſtionis eſt? ſed omiſſâ diſputatione, ſi teſtator ſciverit & cognoverit liberos rogati jam ſuperſtites, hos non contineri hac conditione verior & æquior eſt ſententia fundata *in l. 6. C. de inſtitut. & ſubſtitut.* Perezius *in tit. C. de fideicommiſſis. n. 16. & ſeq.*

38. Inſuper non ignorandum, quòd licet filius fideicommiſſo vel legato ſit honor-

noratus, non tamen sit institutus, & sic habeat querelam. Gailius *l. 2. obs. 112. n. 9.* *DD. ad* §. 12. *l. 29. ff. ad SC. trebell.*

39. Fideicommissum pluribus verbi gratiâ filiis testatoris vel nepotibus vel cognatis relictum intelligitur semper 1mò. de iis qui vocati sunt primò, & ijs deficientibus de cœteris & inter personas inter quas est affectio ordinata, ordo scripturæ inspicitur, & sic primò vocantur filij omnes, & his deficientibus nepotes. Brunnem. *ad l. 57. §. 2. ff. ad SCtum. trebell.* Mantica *de conject. ult. volunt. l. 6. tit. 13. n.* 11. *pluribus.*

40. Quando autem quis rogatus restituere sine præfinitione temporis, de tempore mortis intelligendum. *dictus* Brunnem. *ad l. 75. §. 1. ff. ad SCtum trebell.*

41. Deinde si fideicommissum ad certas personas restrictum, ultra illas non est extendendum. *arg. l. 67. §. 2. ff. de legatis* 2. ac si in rem vel simpliciter conceptum, plurimi 4tum gradum id non excedere volunt per *novellam 109. c.* 2. verùm uti aliàs successio ita nec fideicommissum quod in familia sine restrictione, adeóque in perpetuum voluit manere testator non est ad gradum certum determinandum. *l. 69. §. 3. l.* 78. *§. 3. ff. de legatis* 2. Struvius *exercit. 36. th.* 20.

42. Si familiæ successivè relictum fideicommissum, ex simplicissima æquitati consona sententia proximus semper videtur qui est respectu ultimò defuncti ex ea ratione quia talia fideicommissa imitantur naturam successionis ab intestato, & in feudis etiam sic succeditur, & hæc videtur esse communis sententia, nec excluduntur nasciturі post primò vocatos à successione, licet tempore mortis non sint in rerum natura in pluribus ex diversis gradibus vocatis succeditur 2dùm ordinem intestati. Carpzovius *p. 3. const. 8. defin.* 25. Espach *ibidem n.* 2. Si verò plures ex diversis gradibus vocentur unus post alium, potest hæc esse vulgaris vel fideicommissaria substitutio quarum illa præfertur. Brunnem. *in l. 32. §. in fideicommissis 6. ff. de leg.* 2.

43. Fundus qui in familia manere debet, si à testatore extraneo fuit legatus, vindicari ab eo ex familia potest, qui non est hæres testatoris legantis: hæres autem qui aliàs potuisset vindicare, exceptione repellitur, & si partem alienavit, ad illam partem admittuntur qui sunt de familia. *cit.* Brunnem. *in l. 67. ff. de legatis 2do. pluribus* Klock. *tom. 4. consilio 11. per totum.*

44. Si alienatio fideicommissi extra familiam prohibita, & tamen ab hærede facta, est ex causa voluntaria, statim fideicommissarii possunt petere fideicommissum sed si ex causa necessaria & quidem ob æs alienum hæredis, revocari non potest nisi alienatore mortuo & ita alienatio durat ad vitam hæredis. *l. 69. §. 1. ff. de legatis 2do.* Brunnem. *ibidem.* Peregrinus *de fideicommissis art. 40.* ut tam diu emptor retineat quam diu debitor haberet re non venditâ. Carpzovius *p. 3. const. 8. def. 35.* similis causa necessaria est famis, quia nulla tali par est, cùm fames deterrimum mortis genus ipso bello & peste horribilius. Manz. *sing. in jure comm. nec necessitas famis in princ.* Knipschild *de fideicommissis cap.* 11. *n.* 317. &

Dura quidem miseris mors est mortalibus omnis,
At periisse fame res una miserrima longè est.

Si tamen cœteri qui sunt de familia moriantur, retinet emptor in perpetuum. *arg. l. 48. §. fin. ff. de jure fisc.*

45. In prædicto alienationis factæ casu revocatio rei fit ex omnibus de familia ordine tamen successivo, ita ut primus caveat de restituendo sequentibus, licet etiam sine

ne cautione res possit vindicari. Cravetta *cons.* 100. *n.* 2. qui requirit ut revocatio fiat nomine collectivo. Brunnem. *l. cit.* 69. *n.* 2.

46. Deinde sciendum, quòd si res alienari prohibita sit, omnis institutio hæredis extranei quoque prohibita. Manzius *de testam. tit.* 13. *q.* 1. *n.* 10.

47. Et quando hæredes reciprocè sibi invicem per fideicommissum substituti sunt, tunc per divisionem fideicommissum tacitè remissum & sublatum non videtur, ut communiter *DD. ex §.* 18. *l.* 77. *ff. de legatis* 1. defendunt. Brunnem. *ibidem.*

48. Porrò rem extra familiam alienare prohibitam ultimus de familia in extraneum hæredem transferre potest, eidemque actionem transmittere ad revocandum alienata per alios de familia sicut ipse potuisset facere, quia nullus alius est qui petere possit. Brunnem. *in l.* 78. *n.* 5. *ff. de legatis* 2. *pluribus.*

49. Insuper si post plurium mortem fideicommissum relictum, illud non debetur nisi omnes mortui, & hoc casu fideicommissum post mortem omnium ab ultimo decedente videtur relictum. Brunnem. *in l.* 34. *ff. de usu & ususfructu legato.*

50. Si testator simpliciter vetuit, ne alienetur fideicommissum, nudum præceptum est, & non valet prohibitio, si adjecit quorum causâ cavisset, utile eis fideicommissum, verbi gratiâ ut in familia maneret, vel quia ma orum fuit, & idem est si probetur res fuisse majorum, nam tunc hæc ratio præsumitur; & licet aliàs prohibitio alienationis non liget hæredem hæredis, secùs tamen est si ob hanc causam quia majorum fuit, fiat prohibitio, & talis intelligenda ne alienatio fiat in extraneos, secus in conjunctis. sed hæc prohibitio nec creditoribus nec fisco præjudicat, & minuitur hæreditas fideicommissario restituenda per exsolutionem æris alieni. Brunnem. *in l.* 114. §. 14. *ff. de legatis* 1. Carpzovius *p.* 3. *const.* 8. *def.* 34.

51. Repræsentationi ocus datur in fideicommissis relictis proximis sub nomine collectivo nempe familiæ seu descendentium vel agnatorum, præsertim in iis casibus quibus aliàs in legitima successione locus est repræsentationis juri. Struvius *exerc.* 36. *th.* 20.

52. Quando duo in testamento indefinitè scripti & gravati fideicommisso, uno mortuo pro ejus parte locus est fideicommisso, unde colligunt DD. si reciprocum testamentum à conjugibus factum, & alter conjugum mortuus sit, pro ejus parte confirmatum esse testamentum, & pro sua parte conjugem superstitem posse tantùm suam mutare voluntatem. Brunnem. *ad §.* 7. *l.* 78. *ff. ad SCtum trebellianum & cent.* 2. *decis.* 24. *per totum.*

53. Confiscatis bonis alicujus gravati hæredis, interim ea dum vivit possessor manent apud fiscum, sed cum sua causa id est cum suo onere fideicommissi, & post mortem ejus redeunt ad fideicommissarium. *DD. ad §.* 5. *l.* 17. *ff. ad SC. trebell.*

54. Affine fideicommissaria epistola est. *l. ult. ff. de legatis* 2dò. quâ jure veteri fideicommissum nudum relinqui poterat. ast cùm hodie quinque testes requirantur, videtur huic textui derogatum. *per l.* 22. *C. de fideicommissis.* Sed in hac specie valeret hodie epistola quando in testamento relativè fit ejus mentio. Brunnem. *ad l.* 89. *ff. de legatis* 2.

55. Modi quibus fideicommissum extinguitur in persona fideicommittentis sunt pœnitentia, seu mutatio voluntatis, quia posterior voluntas testatoris firmior est. *l.* 19. *C. h. t.* & probatio mutatæ voluntatis ei incumbit qui convenitur. *l.* 3. & 22. *ff. de probat.*

56. In

56. In persona fideicommissarii spectatur repudiatio fideicommissi, quæ contra eum doli mali exceptionem parit, si post factam repudiationem petat fideicommissum. In persona hæredis fideicommisso onerati spectatur 1mò. quòd hæreditatem non adierit, ut quia mortuus ante aditionem, quod tamen non locũ habet ubi locus est transmissioni. 2dò. quòd liberos procreaverit, expirat enim fideicommissum ex præsumpta mente testatoris, qui non videtur alienam successionem suæ prætulisse. *per l.* 30. *C. h. t.* 3tiò. si hæres fideicommissario successerit, extinguitur actio fideicommissi per confusionem. *l.* 3. *C. h. tit.*

Sequitur libellus ex præcedente titulo pro consequendo fideicommisso à fiduciario hærede præstando.

Præmisso titulo.

57. Es weiset beygefügter fidimirter extractus deß vor einem viertel Jahr verstorbenen Hern. Sebastian Römers sel. aufgerichten Testaments / was massen derselbe darinnen seinen fiduciarium hæredem institutum ersuchet / nach angetrettener Erbschafft mir 300. fl. bahr neben 50. Malter Rocken als ein fideicommissum zubehändigen / der bereits vor 8. Wochen sich vor den Erben erklärt / alles in Besitz genommen / und damit gleich seinen andern Gütern und Mittlen geschaltet: Und ob gleich ich mich / so balden von seiner gefaßten und eröffneten intention Nachricht erlanget / um Außlieferung deß mir gebürenden fideicommissi gehörig angemeldet / auch seithero dasselbe treiben lassen; So will doch von demselben die Schuldigkeit nit erfolgen. Gleich wie aber er instituirte Erb durch die angetrettene Erbschafft mir fideicommissario hæredi zur Ubergab deß Gelts und Früchten ex quasi contractu unwidersprechlich sich verbunden gemachet. *§. hæres 5. Instit. de obligationibus quæ ex quasi contractu nasc. l.* 1. & 2. *C. communia de legatis.*

Und über das mir auß dem Verzug zu Erstattung deß Zinßes von angeregten Summen obligirt ist. *per totum tit. C. de fructibus & usuris legatorum &c.*

Also ersuche auch das Richterl. Ambt hiemit dienstl. dasselbe geruhe ersagten Erben vor sich zubescheiden / ihne den extractum deß Herrn abgelebten Testaments recognosciren zulassen / und da er darwieder nichts erhebliches einzuwenden vermag / anerwogen er ja nach dem Innhalt desselben die Erbschafft simpliciter angetretten / und niemand allein in activis Erb seyn kan / sondern das passivum hæreditati adhærens auch erkennen muß: cùm nulla hæreditas intelligatur quoad lucrum, non prius deducto ære alieno, in quo creditor sum ex testamento defuncti. *l.* 165. *ff. de verb. significat.* ihne so fort zu Abstattung der 300. fl. Gelts und anzahl Früchten cum interesse executivè anzustrengen. Hierüber gewüriger Hülf Rechtens mich getröstend verbleibe.

Alia actio realis per quam vindicatur fundus qui perpetuò in familia manere debuit à testatore extraneo legatus & traditus.

Præmiss. titulo.

58. Dieselbe gelieben ab beygehender disposition großg. zuersehen / was massen Weyland meines Groß-Vatters Bruder H. Ferdinand von N. kräfftiglich verordnet / daß alle die jenige ligende Güter Zehenden und Grund-Zinß / welche er damals besessen / fürtershin bey gemeiner familia zu Erhaltung deren Ehr und

Nahmen beständig behalten / und davon zu keiner Zeit an einen außer der Familia durch contract oder letzten Willen ichtwas veräussert werden solle/welche prohibitions Wort secundùm DD. communem sententiam ein perpetuum fideicommissum familiæ inferiren. Klockus *tom. 4. consilio* 12. *n.* 4. & 5.

Gleich nun der kürtzlich verstorbene Hr. von N. als Innhaber seiner Alt-Vätterlichen mit einem immerwehrenden fideicommiss belegten Gütern sich unterstanden / seinem Hrn. Schwagern N. von N. den zehenden zu N. eigenthumlich zulegiren / der auch krafft solcher letzten Willens-Verordnung sich desselben würcklich anmasset/ dargegen die institnirte Erben nichts erregen wollen / wolwissend daß sie exceptione aditæ hæreditatis per quam legatariis obstricti sunt ex quasi contractu von der vindication repellirt werden können. Und dann mir als nechsten anverwanten / der ich in deß primi disponentis Verordnung unter dem Namen gemeiner familiæ begriffen / die quasi vindication dieses Zehendens zustehet.

> Brunnem. *in l. 67. ff. de legatis 2dò. citatus* Klock. *dicto consilio n. 2. per §. fratre 3. legis peto 69. ff. de legatis 2do. hunc meum casum specialiter determinantem. & §. cum pater 15. l. 114. ff. de legatis 1.*

Also revocire auch ich diesen von dem Herrn testatore gegen die Altvätterliche Verordnung und Verbott zur Ungebühr legirten Zehenden / mittelst gegenwertiger meiner real action, mit dienstlicher Bitte / ersagtem vermeintlichen Legatario aufzulegen / sich dieses nit zuveräussern stehenden Zehendens gäntzlichen zumüssigen / massen ich denselben in possession zunemmen / und fürtershin zugeniessen jure fideicommissi nicht ermanglen werde. Groß g. Rechtl. Hülffleistung mich getröstend verbleibe.

Lib. 33. tit. 1. ff. de annuis legatis & fideicommissis. lib. 6. tit. 53. C. eodem.

1. IN hoc titulo & sequentibus peculiaria quædam legata continentur, inter quæ primò occurrunt annua legata.

2. Hoc annuum legatum vel fideicommissum est quod propriè in singulos annos legatur vel quotannis præstatur. menstrua legata dicuntur quæ singulis mensibus legata sunt. Hahnius *in notis h. t. n. 2.*

3. Causa efficiens hujus legati est voluntas testatoris ut reliquorum legatorum.

4. Subjectum sunt tùm personæ relinquentes, quando scil. testator ab hærede aut uno ex hæredibus vel à legatario & fideicommissario ejusmodi legata relinquit. *l. 2. 5. 7. 10. l. 12. 18. 21. ff. h. t.* tùm personæ quibus relinquitur, tales sunt verbi gratiâ filii, filiæque, uxor, amici, medici & similes ut passim videre est in hoc titulo.

5. Materiam objectivam constituunt præcipuè res fungibiles ut pecunia. *l. 6. h. t.* aurei, aurique pondo, annui reditus. *l. 20. §. 1. l. 21. ff. h. t.*

6. Forma legati hujus potissimùm in ejus natura consistit, ut si testator in singulos annos vel menses aliquid alimentorum nomine legaverit alicui, plura legata sint. *l. 4. ff. h. t.* & primi anni purum est sequentium nimirùm conditionale si vivat, & ideò mortuo eo ad hæredem legatum non devolvitur. *l. cit. 4. & 20. ff. quando dies legat. ced.* sed hoc habet exceptionem, si exonerandi hæredis causâ legatum in plures pensionum præstationes annuas est divisum, eo enim casu unum est legatum, ob rationem *ibidem. & in l. 12. §. 4. ff. quando dies legat.* assignatam. Brunnem. *ad dictam l. 4. ff. h. t.*

secus

secus est in stipulationibus in annos singulos, quia in hisce inspicitur jus & facultas capiendi, in legatis verò singuli anni considerantur. Struvius *ex.* 35. *th.* 31.

7. Ad formam pertinent etiam verba quibus præcipuè fit hoc legatum nimirum verbis donationis. *l.* 7. & 17. *ff. h. t.*

8. Finis est tum meriti remuneratio tùm memoria testatoris conservanda.

9. Effectus hujus legati est. 1mò. quòd hoc sit personale non ad hæredem legatarii transiens, sed ejus morte expirans *l.* 4. *ff. h. t.* nisi hæredibus expressè quóque fuerit legatum. *l.* 22. *C. de legatis.* 2dò. quando Reipublicæ, Civitati aut corpori legatum relictum tunc illud nunquam finitur, ususfructus verò Reipublicæ constitutus durat ad 100. annos. *l.* 6. *ff. h. t. l.* 8. *infra de usufructu legato. l.* 56. *ff. de usufructu.* 3tiò. quòd si legatarius in ingressu cujuslibet anni moriatur, hæredibus suis relinquat ejus anni præstationem, in quo ab usufructu differt. *l.* 8. *ff. h. t.* 4tò. quòd annua hæc legata & præstationes unâ præscriptione tolli nequeant, sed ad quamlibet annuam pensionem & præstationem propria requiratur præscriptio, ita ut si debitor non interpellatus 36. annis cessaverit præstare, tantùm 6. annorum pensionibus sit præscriptum, sequentium verò annorum pensiones omninò sint præstandæ. *l.* 7. *§. fin. C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum.* quæ est communis sententia. Perez. *in C. tit. de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum. n.* 10. Gailius 2. *obs.* 73. 5tò. si huic legato locus nullus sit adscriptus, quocúnque loco exigi possit. *l.* 1. *ff. h. t.* 6tò. quòd non tantum res annuorum legatorum nomine obligata pignoris loco petatur, sed etiam in reliquas res hæreditarias missio fiat. *l.* 9. & *ibi.* Brunnem. *ff. h. t.* 7mò. quòd annuorum legatorum dies statim à morte testatoris cedat, non à die aditæ hæreditatis. *l.* 12. *§.* 3. *ff. quando dies legatorum.* 8vò. quòd adversùs hæredes cessantes detur actio legatorum. *l.* 18. *§.* 1. *ff. h. t.*

10. Legatum donec nubat Annæ relictum generaliter intelligitur annuum, quia particula donec repetitionem habet. *l.* 17. *ff. eodem.*

11. Et præstatio alimentorum relicta à legatario ususfructus extinguitur morte usufructuarii. *l.* 19. *ff. h. t.*

12. Porrò rogatus restituere hæreditatem alicui non computatur ei id quod jure fideicommissi accepit per *l.* 96. *ff. de legatis.* 3. nisi extraneus rogatus sit restituere filio. Brunnem. *in l.* 21. *§.* 1. *ff. h. t.*

13. Legatum in diem reiterabilem scil. natalis sui intelligitur esse annuum & perpetuum. *l.* 23. *ff. ibidem.*

Libellus pro consequendo legato annuo à testatore relicto.

Præmisso titulo.

14. Es hat der vor einem Jahr abgelebte Hr. Johann Braunsdörffer mein Vetter seel. in seinem aufgerichten förmlichen codicill mir aus sonderbarer affection ein jährliches Legatum von 20. fl. vermacht / und dessen richtige Abstattung seinen Erben ab intestato nemlichen Herrn N. N. und N. N. committiret. Ob nun wohlen sie sich auß den Rechten bescheiden sollen / daß dergleichen jährliche Vermächtnussen alsbalden nach dem Tod deß Herrn Testatoris oder codicillantis und nicht ex die aditæ hæreditatis zum erstenmal abgerichtet werden sollen.

per l. 12. §. 1. ff. quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat. juxta versic.

Annua si debes tunc inspicio caput anni,
Anno si debes in fine teneberis anni. Brunnem. *ibidem.*

So habe sie jedoch darzu bißhero durch gütliche Vermahnungen nicht bringen können/ also daß mir de facto gegenwertig die 2te pension mit 40. fl. würcklich außstehet/ welche zuermanglen / und deß verstorbenen Herrn Vetters Freygebigkeit mich beraubt zusehen / in die Länge nicht zuerdulden weiß: besonders da sie Herren Erben ab intestato sich billich zuschämen/ daß sie deß abgelebten Hrn. so deutlichen Willen / der ihnen an statt eines gesetzes seyn solte / ohnerfüllt nit allein lassen / sondern gar zucavilliren sich unterstehen : da sie doch durch die angetrettene Erbschafft den Legatariis per quasi contractum sich würcklich verbunden gemacht.

l. 5. Instit. de obligationibus quæ ex quasi contractu nascuntur.

Gleich wie aber die Rechten mir dem Legatario zu Erlangung dises jährlichen legati die Actionem ex testamento oder codicillo würcklich zueignen /

l. 18. §. 1. ff. de annuis legatis & fideicommissis.

Und über das gegen die saumseelig sich erzeigende Erben mir die missio in omnes res hæreditarias zukommet. *l. 9. & ibi* Brunnem. *ff. h. tit.*

Also ersuche auch diesem nach das Richterl. Ambt hiemit inständiglich/ berührten Hrn. Braunsdörffer benambsten Erben ex officio aufzulegen / mir fordersambst die 2. verfallene Jahrs legata entweder bahr abzuzahlen / oder zuerwarten daß ich auf weiters Anrufen in die mir dißfahls verpfändete Erbschafft eingesetzt/ und darinnen biß zu meiner dießmaliger Vergnügung und erhaltener künfftiger behöriger Sicherheit / gehandhabt werde. Hierüber Rechtl. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Tit. 2. ff. de usu & usufructu & reditu & habitatione & operis per legatum vel fideicommissum datis.

1. Hic titulus quinque complectitur partes: de usu quædam notanda veniunt, ut si usus alicujus rei quæ usu consumitur legatus sit, & ipse ususfructus legatus censeatur. *l. 10. §. 1. l. 5. §. 2. ff. de usufructu earum rerum quæ usu consumuntur.* Similiter si usus sit relictus qui legatario plane est inutilis, ususfructus censetur legatus. *l. 22. ff. de usu & habitatione*, idem est si annui fructus legentur. *l. 41. ff. h. tit. l. 20. ff. de usufructu.* sed quando hæres dare debet reditus non est ususfructus sed quasi annuus reditus, & datur actio personalis pro consequendo hoc legato annuo. *l. 22. &* Brunnem. *ff. h. t.*

2. Legatum ususfructus tunc utile est si usumfructum rei propriæ alteri relinquam. imò poterit res ipsa legari cujus ususfructus fuit testatoris. Zæsius *in comment. ff. h. t. n. 2.*

3. Relinqui ususfructus omnium bonorum alteri potest. *l. 24. princ. l. 37. ff. eodem.* modò non adsint liberi, quippe hisce legitima debetur pleno jure. *novella 18. c. 3.* cùm hi usquedum ususfructus cum proprietate consolidetur esurire nequeant. imò extraneum hæredem institutum de usufructu omnium bonorum alteri relicto falcidiam detrahere posse statuunt Gailius 2. *obs.* 144. *n.* 10. Hahnius *h. t. n. 2. per l. 1. §. 9. ff. ad l. falcidiam.* quòd si uni ususfructus omnium bonorum, alteri verò certa species

cies seu res legetur, usus fructus illius rei utrique communis est. Carpzovius *p. 3. const. 13. def. 7.* Espach. *ibidem cum allegatis autoribus.*

4. Quandoque etiam evenit ut legato fructu alicujus rei, ipsa res quóque quoad proprietatem simul legata censeatur, ut si res primò sit legata, subnexis postea verbis usumfructum denotantibus, verbi gratiâ legato fundo ad utendum fruendum. *l. fin. ff. de usufructu earum rerum quæ usu consumuntur. l. 15. ff. de auro argent. mund. l. 4. ff. de alimentis vel cibar. leg.* nisi res ita sit legata ad utendum fruendum quamdiu legatarius vixerit. Carpz. *p. 3. const. 13. def. 9. & seq.* Espach. *ibidem n. 7.* Johann à Sande *decis. frisic. l. 5. t. 1. def. 2.* Fachinæus *lib. 4. controvers. c. 19.* ubi contrariis respondet.

5. 2dò. si legatus sit fundi usus fructus cum libera potestate rem usufructuariam alienandi, legata quoque videtur ipsa proprietas, quia hæc libera alienandi potestas non competit usufructuario. *l. 6. & 9. C. de usufructu*, sed proprietario, cùm sit contra naturam usus fructus. *arg. princ. Inst. de usufructu. citatus* Carpzovius *dicta const. def. 11.* Espach. *ibidem.* Sande *l. 5. def. 4. tit. 3.* Brunnem. *ad l. Proculus 19. ff. de usufructu n. 7.*

6. Si mihi usus fructus legatus ut tibi restituam eundem, meâ morte non perimitur usus fructus sed tuâ, quia fideicommissarii persona est præcipua & expressa *l. 29. ff. h. t.*

7. Et legato usufructu omnium rerum quæ ibi sunt non comprehenduntur merces venales. *l. 32. §. 2. ff. ibidem.*

8. Forma usus fructus legati est eadem quæ aliorum legatorum, nimirùm quòd & ille à defuncto relinquatur & ab hærede præstetur. Forma accidentalis quòd usus fructus vel purè vel sub conditione vel ex tempore vel ad certum tempus vel alternis annis legari possit. ubi quæritur, si legata sint annua trina solvenda ex fundo Meviano, & postmodum ex casu majori partim pereat, numne totum ex aliorum fundorum reditibus præstandum sit? respond. attendendum esse num taxationis an demonstrationis gratia fundus Mevianus adjectus sit; ita ut in posteriori casu ex alieno fundo portio deficiens præstari debeat. *arg. l. 27. §. fin. ff. de legatis 3. & arg. l. 12. ff. de alim. vel cibar. leg.* priori casu non. *arg. l. 5. ff. de tritico, vino & oleo legato.*

9. Effectus usus & usus fructus legati sunt 1mò. quòd statim transeat ad legatarium sine traditione quia vindicare is potest. *l. 10. ff. h. t.* 2dò. quòd legato usufructu alternis annis aut mensibus vel diebus plura sint legata, quod secus est in servitute viæ vel aquæ. *per l. 13. ff. eod.* undè ita relictus usus fructus non utendo non amittitur. *l. 28. ff. quibus modis usus fr. amitt.* 3tiò. quòd hæres imponens vel inædificans in rem usufructuariam invito usufructuario illud tollere nequeat. *l. 12. ff. h. t.* 4tò. quòd usus fructus Civitati aut collegio relictus non nisi 100. annis finiatur. *l. 8. ff. eodem.* 5tò. quòd usufructu omnium rerum relicto æs alienum non legatarius sed hæres exsolvere teneatur, ita tamen ut in effectu usufructuario decedat: bona enim non intelliguntur nisi ære alieno deducto, unde cavere sibi debet hæres ne usufructuario res hæreditarias tradat, antequam æs alienum deduxerit. Carpzovius *p. 3. const. 13. def. 7. n. 5.* Espach. *ibidem in notis. idem* Carpzovius. *l. 1. resp. 104. n. 19. & seq.* Sande *decis. frisic. l. 5. t. 3. def. 1.* indictiones & collectas temporarias post legatum constitutum solus exsolvit usufructuarius. *l. 28. ff. h. t.* 6tò. quòd usufructuarius fundum in quo ei re-

lictum est jus utendi fruendi locare possit. *l. 32. §. 7. ff. eodem.* 7mò. quòd legatarius habeat actionem vel ex testamento *l. 1. §. 2. ff.* si usûsfructus petatur, vel vindicationem. Mejer *colleg. argent. h. t. th. 10.*

10. Tertia pars hujus tituli agit de reditu legato, hoc legatum ad hæredes non transit *l. 22. ff. h. t.* & hæres fundum vendere potest, modò tamen præstet eam quantitatem annuam quam ex locatione fundi testator redigere solebat. *l. 38. ff. eodem.* quia fundus legatario non est tacitè obligatus. *l. fin. §. fin. ff. de contrah. emptione.* sed quicquid sit consuetudine & palàm receptum, ut si alimenta sint ex certo fundo legata, fundus ipse sit obligatus. Brunnem. *in l. 38. ff. h. t. arg. l. 2. ff. de alimentis vel cibariis legatis.*

11. Præterea notandum quòd reditus in certum usum legatus nequeat in alium usum verti, nisi fiat cum consensu superioris. *l. 4. ff. de administrat. rerum ad Civitatem.* vel in usum destinatum converti non possit. *l. 16. ff. h. t.* Zæsius *h. t. n. 3.* tuuc alii usui commodiori applicari valet, hujus l. 16. responso Melanthon bona Ecclesiæ erroneis usibus consecrata in meliores usus convertendos esse, atque & convenienter arbitratus est, idque cum elogio bono. Finckelthusius *obs. 97. n. 6.* Klock. *volum. 1. cons. 36. n. 1.* nomina ad usumfructum omnium bonorum pertinent. *DD. ad l. 43. ff. ibidem.*

12. Quarta pars legatam habitationem tractat. hoc legatum sub reditus legato non continetur. *l. 38. §. 1.* item quæro. *ff. h. t.* & si in singulos annos relinquatur ab initio anni debetur. *l. 11. ff. eodem.* diversum ab hoc est, si quid in habitationem annuam vel quotannis legatum sit, tunc enim illud non antea præstandum, quàm si habitationis pensio debeatur. *l. 12. §. 1. ff. quando dies legat. ced.*

13. Quinta pars tituli de operis legatis concipitur. operæ non tantùm servorum, sed etiam liberorum hominum relinqui possunt. *l. 3. ff. h. t.* cujus legati effectus consistit in eo quòd dies ejus cedat non ab adita hæreditate, sed à die petitionis. *l. 7. ff. h. t.* & quòd morte legatarii non pereat, sed ad hæredem transmittatur. *l. 2. ff. eodem.*

Sequitur quidam libellus ex præcedenti titulo pro consequendo usufructu omnium bonorum sibi relicto à testatore.

Præmisso titulo.

14. Welcher gestalten Weyland Hr. Kilian Bender mein gewesener Vetter sel. in seinem aufgerichten Testament mir die Abnutzung alles seines Vermögens Lebens lang verschaffet / und den Erben N. N. in das Eigenthum desselben eingesetzet / solches geliebeu Ewer wohl Edel Vest und Herrl. ab beygehender beglaubter copia testamenti großg. zuersehen.

Ob nun wohlen ich meines theils mich sobalden nach dem Tod deß Herrn Testatoris zur cautions Leistung / daß ich die Mittel als ein Ehrlicher Mann nutzen wolle / und nach meinem Ableben solche gebührend restituirt werden sollen / behörig erbotten gleich ich mich hierzu von rechten verbunden weiß.

per l. 1. l. 5. §. 1. & 2. ff. usufructuarius quemadmodum caveat. l. 1. & 4. C. de usufructu. Mynsingerus. *cent. 1. obs. 6.*

So kan ich jedoch den instituirten Erben zu deß gantzen Vermögens Ubergab besag darüber aufgerichten inventarii, nicht bringen / indem er allerhand Hinderungen und Aufschub hervorsuchet / warunter dieser ist / daß ich die auf dem Erb hafftende Schulden

den auch bezahlen müste / in dem ihm ungelegen seye / von dem seinigen solche abzutragen / und hernach 30. und mehr Jahr auf die consolidation deß ususfructus cum proprietate zuerwarten.

Gleich wie aber Unverborgenen Rechtens ist / daß nicht der Legatarius als ein successor singularis, sondern der eingesetzte universal Erb deß defuncti Schulden zubezahlen verbunden: nichts destoweniger ich geschehen lassen kan / daß dieselbe aus der vorhandenen Massa fordersamst genommen und richtig gemacht werden / cùm bona non intelligantur nisi ære alieno prius deducto.

l. 39. §. 1. ff. de verbor. signif. l. 11. ff. de jure fisci.

Und in effectu dem usufructuario daß so darzu verwendet wird / an dem Nießrecht abgehet. Brunnem. *ad l. fin. ff. de usu & usufructu & reditu legato. n. 1.* Perezius *in Cod. tit. de usufructu & habit. n.* 19. Carpzovius *p. 3. const. 13. def. 7. n.* 5. Elpach. *in notis ibidem.*

Also ersuche auch Euer wohl Edel Vest und Herrl. hiemit dienstl. Dieselbe geruhen beklagtem universal Erben die fordersame Richtigmachung der vorhandenen Schulden und darbeneben aufzulegen / innerhalb 14. Tagen das überbleibende samtlich nichts außgeschlossen / mir zur künfftigen Abnutzung inhalt inventarii, benebens dem darauß von Zeit deß Herrn Testatoris absterben gezogenen Nutzen würcklich zuüberantworten / in Verbleibung dessen ich mich der den Legatariis zustehenden vindications-Rechten bedienen / und die Hand selbsten einschlagen müste. Großg. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Alius libellus ex præcedenti titulo.

Præmisso titulo.

15. Es hat mein mit Tod abgegangener Vetter Hieronymus Schmal mir seinem Consobrino die Wohnung Lebens lang in seinem verlassenen eigenthumlichen hindern Hauß legirt, wie der extractus seines aufgerichten Testaments beygelegt / mehrers zeiget.

Ob nun wohln sein instituirter Sohn N. Schmal sich nach dem Tod deß Vatters zum Erben würcklich dargestellet / und mich bey demselben zu Ubergebung deß zur habitation legirten hindern Haußes öffters angegeben; So will jedoch die Vollstreckung deß Vätterlichen so deutlichen Willens hierunter nicht erfolgen / indem er jederzeit vorwendet / hierzu noch Zeit genug seye.

Wann aber ich meine bißherige in Bestand gehab'e Wohnung intuitu dieses legirten habitations-Rechtens vor geraumer Zeit aufgekündet / und selbige inner 8. Tagen dem Neuen Beständer zuübergeben mich genotringt befinde: mithin das mir legirte Hauß in Besitz zunemmen nicht anzustehen vermag; Als habe das Richterliche Ambt hiemit inständigst ersuchen sollen / ersagtem beklagten Schmalen bey Straff anzubefehlen / mir das hindere Hauß ohne Verzug zuraumen / oder zuerwarten / daß ich nach 8. Tagen selbsten possession einnemmen / und mithin das legatum habitationis mir zueignen thue / als welches mir gleich nach des Vettern Todt und angetrettener Erbschafft. *juxta l. 11. ff. de usu & usufructu & reditu legato. & l. 5. §. 1. ff. quando dies legatorum vel fideicommiss. cedat.*

würcklich gebühret / und mir angewiesen werden sollen. Großg. schleunniger Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Tit.

Tit. 3. ff. de servitute legata.

1. Legatum servitutis quod intuitu personæ legatarii præsumitur relictum, non transit ad hæredem, sed morte legatarii finitur. *l. 6. ff. h. tit.* realis verò servitus de qua hic titulus agit est perpetua, utpote quæ non personæ sed rei quæ non perit debetur & constituitur. *cit. l. 6.* deinde est individua, igitur quando à pluribus hæredibus institutis via legata est, cùm partem non recipiat, singuli hæredes in solidum conveniuntur, quia & uno ex hæredibus adeunte vindicari potest. *l. 7. ff. eodem.* proinde pro parte via legari non potest vel alia servitus realis, personalis autem est dividua. *l. 5. ff. de usufructu.*

2. Servitus hæc nulli alii quàm cui utilis est legari potest hoc est ei qui vicinum habet prædium cui acquiri potest, poterit tamen & illi qui prædium non habet, legari & sic ad certam personam restringi. *l. 4. ff. de servit. prædiorum rustic.* adeóque sic servitus quæ suâ naturâ est realis, ex dispositione testatoris fit personalis. Brunnem. *ad citatam legem 4tam.*

3. Effectus hujus legati præcipuus est, quòd servitute reali legata, & jus in re & actio confessoria oriatur.

Tit. 4. ff. de dote prælegata.

1. PEr prælegatum dotis uxor accipit dotem statim post mortem mariti non expectato anno quo jure civili dotem in pecunia numerata recipere debuit. *§. 2. l. 1. ff. h. t. l. unica C. de rei uxoriæ actione. §. 15. Instit. de legatis.*

2. Sed ob commodum repræsentationis id est celerem seu præsentem solutionem dotis relegatæ faciendam, hæres gravatus legatis uti potest falcidia, verb. gratiâ, dos erat 1000. florenorum post mortem mariti elapso anno reddenda; sed quoniam hæres eam statim post mortem viri solvit, & interusurium aliàs per annum faceret 50. florenos, quartam nimirùm 12. florenos & dimidium detrahit de dicto interusurio pro falcidia. *l. 1. ff. h. t.* Brunnem. *in l. 57. ff. ad l. falcidiam.*

3. Deinde per prælegatum dotis videtur testator rejecisse exceptiones omnes & jus retentionis, propter utiles expensas: sed ob necessarias potest hæres fundum dotalem retinere non obstante dotis legato, quia hæ dotem minuunt ipso jure, secus si propter alias expensas retineat, & sic hoc casu videtur legasse utiles expensas. Brunnem. *ad l. 5.* & Gothofredus *ff. h. tit.*

4. Quando testator certam quantitatem pro dote expressit, licet eam non vel minus acceperat, illam relinquere voluit, & videtur quæ sic vel supra legavit donasse. *citatus* Brunnem. *in l. 6. ff. eodem.* quæ adjectio falsæ demonstrationis non vitiatur. *l. 3. C. si falsa causa.*

5. Dos taliter videtur relegata qualiter data, data est autem cum onere, ergò illa relegata est cum onere, sicuti etiam in universali legato quale dos est, legatarius debet solvere legati debitum, nisi alia fuit mens testatoris ut hæres solveret, quo casu falcidia locum haberet. Brunnem. *in l. 15. ff. h. t.*

6. Si legetur dos non expressâ quantitate verbi gratiâ dotem lego, hoc casu si nihil reperiatur in dote, legatum est nullum. *l. 1. §. 7. ff. eodem.* ast si præter dotem acceptam aliquid legetur, nimirùm mille ultra dotem do, lego, utrúmque deberi affirmat Wesenbecius *h. t. in fine.*

7. Cess-

7. Cessat legatum dotis si dos constante matrimonio reddita uxori. *l.* 1. *§.* 5. *ff. h. t* similiter si res dotalis absque facto mariti perierit. *l. dicta §.* 6. 3tiò. si dos nulla data sit marito. *l.* 1. *§.* 7. 4tò. si socer jus actionis de dote nurui leget. *l.* 1. *§.* 9. 5tò. si alius dotem sibi reddi à marito stipulatus fuerit. *l. qui dotem.* 16. *ff. h. t.* 6tò. si socer marito relegaverit dotem quæ jam soluta erat uxori, extinguitur legatum. *l.* 1. *§.* 11. *ff. eodem.*

8. Concurrit cum hac actione legati actio dotis & quidem utilis *l.* 7. *§.* 2. *ff. ibidem.* 2dò. actio familiæ erciscundæ. *l.* 1. *§.* 13. *ff. h. t.* 3tiò. notandum quòd inter prælegatum dotis & legatum dotis sit quædam differentia. legatum dotis relegatæ est legatum dotis ab uxore vel ejus nomine antea datæ & fit à marito, *l.* 1. *ff. h. t.* legatum dotis verò est quod fit fœminæ nupturæ à quovis, habétque in se conditionem si nuptiæ celebrentur. *novella* 123. *cap.* 37.

Actio quædam ex hoc titulo sic formari potest.

Præmisso titulo.

9. Auß beygehendem codicill ist ohnschwer zuersehen / welcher massen mein vor 7. Wochen mit Tod abgangener Ehemann mir meine ihm zugebrachte dotem von 400. fl. Gelt und anders relegirt, und dabeneben zu einem legato weiters auß seinen Mittlen mir 200. fl. verordnet.

Gleich nun mir mein relegirtes Heurath-Gut bäldest nach der Erden Bestättigung gedl. meines Ehe-Manns / und das weitere legatum nach angetrettener Erbschafft von seinen hinderlassenen Brüdern ob commodum repræsentationis bahr erstattet werden sollen. *l.* 1. *§.* 2. *ff. de dote prælegata.* Gothofredus *ibidem. l. unica §.* 3. *&* 4. *C. de rei uxoriæ actione. §.* 15. *Instit. de legatis.*

Und aber ermeldte Erben hierunter mercklich cunctiren / welcher Aufzug mir nit wenig schädlich ist ; Also werde genöthigt mittelst dieser anstellenden mir gebürenden legati action ex codicillo meines Ehe-Manns / das Richterl. Ambt demüthig zuersuchen / ersagten Erben die fordersambste Außzahlung beyder legaten aufzulegen / in Verbleibung dessen aber sie executivè darzu mit dem interesse ex mora anzustrengen. Hierüber ꝛc.

Tit. 5. *ff. de optione legata vel electione.*

1. RES aut in genere relinquuntur vel data expressim legatario optione seu electione, illud absolutè generis legatum, hoc verò optionis seu electionis dicitur.

2. In legato optionis optimum eligere licet. *l.* 9. *§.* 1. *ff. de dolo. l.* 2. *§.* 1. *ff. h. t.*

3. Et electio seu optio est legatarii. *§.* 22. *Inst. de legatis l.* 2. *§.* 1. *ff. h. t.* nisi testator contrarium voluerit. *cit. §.* 22. *Inst. de legatis.* quæ contraria voluntas non tantùm ex verbis, sed etiam ex modo legandi satis perspicuè colligi potest, ut puta si testator verba ad hæredem direxerit & dixerit, ut hæres hoc vel illud præstet : in legato itáque damnationis hæredis erit electio. *l.* 29. *§.* 1. *ff. de legatis* 3. 2da. limitatio est in legato quantitatis, ubi etiam legatario eligere non licet. *l.* 4. *ff. de tritico vino & oleo legato.* 3tia. exceptio est in *l.* 32. *§.* 1. *ff. de legat.* 1. quando testator certum aliquem ser-

vum legavit, ſed non conſtet de quo ſenſerit, tunc electio eſt hæredis. Gothofredus *ibidem. l. 37. §. 1. ff. de legatis 1.*

4. Objectum. legari poteſt optio tàm rerum corporalium quàm incorporalium. *l. 34. §. 1. ff. de legatis 3.*

5. Forma optionis in hoc conſiſtit, ut demùm ea fiat poſt aditam hæreditatem, quoniam dies optionis à die aditæ hæreditatis cedit, licet quoad transmiſſionem cedat à morte teſtatoris. Brunnem, *in l. 16. ff. h. t.* principaliter ſi facultas eligendi in commodum optantis conceſſa fuerit. *autor in l. 19. ibidem. & in l. 3. n. 5. C. communia de legatis.*

6. Et ſemel factâ electione, rebus omnibus exhibitis, deinde mutare impermiſſum, quia res electa fingitur ſola legata. *autor in l. 20. ff. h. tit.* niſi optata ſit res aliena. *l. 2. §. 2. ff. eodem.* vel ſi optio nulliter facta ſit. *l. 9. §. 1. ff. ibidem.* non adverſatur *l. 112. ff. de verbor. obligat.* quia diſtinguendum eſt inter electionem competentem in ultimis voluntatibus & inter electionem in contractibus; ratio differentiæ eſt, quòd in contractibus per electionem ſolam non confeſtim transferatur dominium, benè tamen in ultimis voluntatibus. *l.* 20. & Brunnem. *ff. b. t. gloſſa ad l. 5. ff. de legat. 1. & ad cit. l. 112. ff. de V. oblig.*

7. Diverſum eſt quando pluribus unius rei optio conceditur, tunc enim is qui prior optavit, adhuc mutare voluntatem poteſt. *l. 8. §. 2. ff. h. t.*

8. Ad formam etiam pertinet, ut ſi pluribus optio conceſſa ſit, omnes in eam conſentire debeant, quod niſi faciant, res ſorte dirimenda eſt. *Inſt. §. 23. de legatis. l. 3. in prin. C. communia de legatis.*

9. Finis optionis legatæ eſt ut legatum præſtetur ex arbitrio legatarii, adeóque ex voluntate teſtatoris, quod ritè optavit, conſequatur.

10. Effectus eſt acquiſitio dominii vel in ſolidum *l.* 20. vel in commune. *l. 8. §. 2. ff. h. t.* 2dò. quòd dies à prætore intra quem fieri debeat, conſtituatur, quo elapſo poſtea regulariter non datur legatario actio. *l. 6. 7. & pr. 8. ff. h. t.* 3tiò. ſi in legato optionis hæredi conceſſa ſit electio, tunc ſi una ex rebus legatis perempta ſit, antequam hæres elegerit, nihilominus ipſe alteram vel pretium peremptæ præſtare debet. *l. 47. §. 3. ff. de legat. 1.* 4tò. effectus eſt actio legatorum ad rem optatam conſequendam, & quidem vel actio ex teſtamento vel rei vindicatio. *l. 6. l. 10. ff. h. t.* cum qua concurrit actio ad exhibendum ut in caſu *l. 8. §. fin. ff. eodem.*

Actio ex præcedenti titulo formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

11. Auß beygefügtem extractu deß verwichener Zeit abgelebten Herꝛn Wallrad Brünings ſel. aufgerichten Teſtamenti iſt zuerſehen / was maſſen ihme Hr. Teſtatori beliebet / mir von ſeinen bey Hrn. Peter Werning deponirten zen Ringen einen nach gefallen zuerwehlen / und vor mich zum legat eigenthümlich zubehalten.

Ob nun wohln bey ſein Hrn. verſtorbenen eingeſetztem Erben nach angetrettener Erbſchafft verſchiedentlich Anregung gethan / und in ſpecie begehrt / daß er die deponirte Ring von dem Depoſitario abfordern / und fürtershin mir die ex diſpoſitione teſtatoris gebührende Wehlung vorzunemmen verſtatten wolte; So kan doch denſelben dar=

darzu in Güte nicht bringen. Gleich nun mir dem Legatario so wohl die persöhnliche als real-Klag ex testamento defuncti zu Erlangung deß mir mittelst der verstatteten Wahl gehörigen Rings / und über das gegen den depositarium die actio ad exhibendum tanquam præparatoria rei vindicationis

juxta l. 8. circa finem ff. de optione vel electione legata.

zu instituiren gebüret; Also kan auch keinen Umgang nemmen / das Richterl. Ambt dienstl. hiemit zubelangen / ersagtem Erben eine enge Frist zubestimmen / inner welcher er die hinterlegte Ring abfordern und so fort mir einen darauß zuerkießen behändigen / oder erwarten solle / daß darauf dem depositario zu berührtem Zweck die Außlieferung per decretum anbefohlen / und damit der Wille deß Herrn Testatoris vollzogen werde. Gewüriger Richterl. Willfahrung mich getröstende verbleibe.

Tit. 6. ff. de tritico, vino vel oleo legato.

1. FRumenti species est triticum: legato itaque frumento omne frumentum quod testator reliquit, legatum videtur. *l. 7. ff. h. t.* tritico verò legato, non continetur triticum venale, nisi testatoris voluntas contraria appareat. Menochius *de præsumpt. l. 4. præs. 137.* & Couvarruvias *l. 2. resol. 5. n. 1.*

2. Vino legato omne illud comprehenditur quod ex vinea nascitur aut à defuncto relinquitur, sub quo etiam acetum continetur quod pater familias vini numero habuit. *l. 1. l. 9. pr. ff. h. t.* aliàs non *§. item acetum dictæ l. 9. & princ. l. 3. ff. eodem.*

3. Vino legato cum vasis doleare etiam vinum debetur, licet dolia non debeantur, quia licet accessorium per principale restringatur, non tamen principale per accessorium. Brunnem. *in l. 3. ff. h. t.* amphoræ, cadi in quibus vina diffusa servamus, sub vasis continentur, sed dolia excluduntur, cùm hæc ad perpetuum usum cellæ deprimantur. *l. 15.* & Gothofredus *ff. eodem.*

4. Si certum pondus olei legatur, non adjecta qualitate, in arbitrio hæredis est, cujus generis oleum præstare velit. *l. 4. ff. h. t.*

5. Quando ex certis reditibus assignata salaria, ex subsequentis anni ubertate deficientium salariorum defectus est supplendus *DD. ad l. 13. ff. eodem.*

Tit. 7. ff. de instructo vel instrumento legato.

1. FUndus cum instrumento quando legatus est & alienatus, instrumentum non vindicatur. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* nisi legatarius probare velit, instrumentum non ut accessorium sed ut principale fuisse legatum. Vinnius *ad §. 17. Inst. de legatis n. 4.*

2. Inter hæc tria fundum cum instrumento do lego, vel fundum & instrumentum vel fundum instructum, hoc interest, quod in prima specie alienato fundo instrumenta non debeantur quia tantùm sunt accessoria, sed secus in reliquis duabus speciebus, quia distinguendo apparuit testatorem disjunctim voluisse fundum & instrumenta ut res æquè principales legare, nisi alia mens testatoris probetur. Brunnem. *in l. 1. §. 1. ff. h. t.*

3. Instrumentum est apparatus rerum diutius mansurarum sine quibus exerceri nequit possessio: sub hoc instrumento frumentum, vinum ad cibaria paratum continetur, nec non quod serendi causâ sepositum est. *l. 12. ff. h. t.* sed si fundus non sit cum instrumento legatus, sed ita ut instructus sit, tunc plus est quàm si cum instrumento legatus fuisset, quia omnia quæ eo collocata sunt ut instructior esset pater fami-

familias, instructo continentur quæ ibi habuit: imò supellex continetur sub hoc legato quæ illic fuit usus ipsius gratiâ, & vestis non solùm stragula, sed & quâ ibi solebat uti, mensæ & alia utensilia: sed quæ illuc congesserat non usus sui causâ sed custodiæ gratiâ, non continebuntur, nec vina quæ in loco ad quascunq; res reconditas idoneo habuit, cedent, multò minus quæ ibi in horreis habuit. *l.* 12. *§.* 27. *&* 29. *ff. h.t.*

4. Quando verò controversia est inter fratres & sorores quid per instrumentum vel instructionem intelligendum, in dubio ita debetur determinari hoc à judice, ut æqualitas servetur, quantum verba & voluntas patris admittit. Brunnem. *ad l.* 12. *§.* 43. *ff. eodem.*

5. Cùm fundus legatus sine instrumento sit, dolia, prælum & quæcúnque infixa inædificataque sunt, fundo legato continentur, nulla autem ex his rebus quæ moveri possunt, paucis exceptis fundi appellatione continentur, quoniam instrumentum regulariter non cedit legato nisi specialiter sit expressum, sed defixa tamen ut partes fundi veniunt. *l.* 21. *ff. ibidem. vide l.* 14. *ff. de suppellectili legata.*

6. Quòd si verò fundus legetur cum omnibus quæ ibi sunt, venalia legato comprehenduntur *l.* 27. *§.* 3. *ff. h. t.* Carpzovius *p.* 3. *const.* 13. *def* 23. nisi hæredes manifestè contrariam voluntatem probent, excipiuntur tamen illa quæ custodiæ tantùm gratia ibi reperiuntur. *l.* 12. *§.* 29. *ff. eodem.* Espach *ad Carpzovium in notis ibidem.*

Tit. 8. ff. de peculio legato.

HIc titulus plenariè cessat nullis amplius existentibus priscæ conditionis servis. & *§.* 20. *Institut. de legatis* ostend. hujus legati effectus.

Tit. 9. ff. de penu legata.

1. PEnu legatâ continentur omnia quæ alendi causâ esui potuíque sunt parata ad futurum usum patrisfam: vel ejus familiæ aut jumentorum. *l.* 3. *ff. h. t.* quæ usibus ipsius & amicorum deserviunt, excipiuntur tamen jumenta agris deservientia vel elocanda, quorum cibaria non cedunt dicto legato. *l. dicta* 3. *§.* 7. *ibidem.*

2. Quando testator legavit certam quantitatem penoris singulis, & si hanc non dederit pecuniam dare jussit, usque ad litem contestatam potest hæres præstare penum posteà præcisè pecuniam si hanc malit, hæres obstringitur solvere. *l.* 1. *ff. h. t.*

Tit. 10. ff. de suppellectili legata.

1. SUppellex est domesticum patris familias instrumentum, quod néque argento aurove facto vel vesti adnumeratur, scil. res moventes non animales id est per supellectilē legatam significatur patris familias instrumentum & omne quod ad ornatum domus spectat & ad usum familiæ est deputatum, non libri, non vestes. Tapetes splendidiores quæ ad actus festivos in arcibus continentur non comprehendi putat Brunnem. *ad l.* 3. *ff. h. t.* tamen vasa argentea quæ quis in usu habuit sub legato comprehenduntur. *l.* 3. *§. ult. & autor ibidem.* Struvius *exercit.* 35. *th.* 65.

2. Legato omnium bonorum mobilium & suppellectilium non restringuntur bona mobilia secus si determinandi legati causâ addita species. *l.* 18. *§. penult. ff. de instrum. legato.*

Liber 34. tit. 1. ff. de alimentis vel cibariis legatis.

1. LEgatis alimentis cibaria, vestitus, habitatio & omnia quæ ad vitæ sustentationem necessaria videntur, & sine quibus ali corpus non potest, debentur, imò etiam medicamenta & pro ratione personæ vectura & ligna subintelliguntur *l. 6. ff. h. t.* non obstat *lex 8. §. 12. ff. de transactionibus.* ubi ab alimentis habitatio separatur, quippe inter legatum transactione finiendum & constituendū distinguendum est, quoniam transactio alimentorum est odiosa, præstatio verò eorum favorabilis. Hahnius *in notis h. t. n. 1.*

2. Legatum cibariorum comprehendit tantùm ea quæ ad victum quotidianum requiruntur unde neque habitatio neque vestiarium aut calceareum sub eo intelligitur. *l. 21. ff. eodem.* unde apparet cibariorum nomen angustius esse alimentorum nomine.

3. Quæ ad disciplinam vel studia pertinent non veniunt quando alimenta ex dispositione hominis debentur; secus si propter consanguinitatis rationem vel ex jussu judicis debentur. *l. 4. ff. ubi pupillus educari &c.* in quibus casibus semper requiritur ut pupillus literas legere & pingere possit. *l. 5. §. 5. ff. de Carboniano Edicto. l. cit. 6. &* Brunnem. *ff. h. t.* Petrus Friderus Mindanus *de mandatis lib. 2. cap. 54. §. 2.*

4. Alimenta per legatum aut fideicommissum relicta simpliciter, non adjectâ quantitate, ea determinanda veniunt ex defuncti solito usu nec non conditione legatarii, unde colligitur alimenta legata non vitiari per incertitudinem. Brunnem. *in l. 22. ff. eodem.*

5. Legatum cum onere alimenti semel acquisitum alimentario mortuo non tenetur restituere legatarius. deinde alimentationis præstatio non est differenda per remedium appellationis, & ideo futura alimenta quæ debentur compensationem non admittunt. *dictus* Brunnem. *in l. 8. ff. h. t.* sed appellatio intelligenda quoad effectum suspensivum. Mevius. *p. 3. dec. 37. n. 11.*

6. Cùm legatum alimentorum admodùm favorabile sit, ideò usque ad pubertatem alicui relictum masculis usque ad 18. fœminis verò ad 14. annum præstandum venit. *l. 14. §. 1. ff. h. t.* item fundo legato ad alimenta plena proprietas fundi ad legatarios transit. *l. 4. ff. h. t.*

7. Quando ab initio simpliciter legatum est constitutum, & túmque pro eo certus fundus obligatus, tunc non sufficiente reditu istius fundi ex aliis bonis solvendum est legatum. Anthon. Faber *l. 8. tit. 6. def. 36. n. 1. per l. 12. ff. h. t.* imò alimenta ex certo prædio legata à quovis possessore præstanda sunt, quia prædium est obligatum. *dicta l. 12. h. t.* modò illud taxationis gratiâ adjectum sit. Hahnius *h. t. n. 3.*

8. Finis alimentorum consistit in eo ut legatarius inde alatur, extincto itaque morte legatario legatum quoque extinctum est, quia jus alimentorum ex parte recipientis est personale. exceptio est *in l. 4. ff. h. t.* uti *n. 6. h. loco* adductum. ex parte ejus qui præstare est adstrictus est reale, siquidem pro alimentis legatis inducitur hypotheca in omnibus bonis. *l. 1. in fin. C. communia de legatis.* & hinc onus præstandi alimenta transit ad omnes successores. *l. 2. §. 1. & DD. ff. eodem.* & Brunnem. *ad l. 38. ff. de usufructu legato.* non obstat *l. fin. §. 1. ff. de contrah. empt.* distinguendum enim est inter alimentorum præstationem ex ultima voluntate, & inter præstationem ex contractu & personali obligatione, Franzh. *p. 1. resol. 1. n. 133.*

9. Hoc legatum alimentorum habet illud singulare quòd licet in metallum vel ad triremes hodie damnatus sit incapax legatorum, alimenta tamen ei valdè relinquantur. *l. 11. ff. h. t. & l. 3. in fine ff. de his quæ pro non scriptis hab.* deinde super alimentis testamento relictis nemo possit transigere nisi ex prætoris consensu & causâ cognitâ. *l. 8. & §. 17. ff. de transact.* ubi tamen quædam reperiuntur exceptiones.

Sequitur libellus pro obtinendis alimentis legatis.

Præmisso titulo.

10. Es hat mein vor einem halben Jahr mit Tod abgangener Vetter Hr. Leonhard Meyer sel. mir in Ansehung meiner Gebrechlichkeit/ auß seiner stattlichen Haab lebenslang den Unterhalt oder alimentation verordnet/ um welches Verschaffung ich zwar die 2. benambste Erben gleich balden nach angetrettener Erbschafft behörig belanget/ aber damals wie bißhero keines andern Sinns befunden/ als daß sie mir vor Kost und Tranck wochentlich anderthalben Gulden geben wollen/ wormit ich mich befriedigen/ und an ichtwas mehrers nicht gedencken solte.

Wann aber ich einen Tisch hiesiger Orthen Wochentlich unter einem species Thlr. nicht zuhaben vermag/ und über das unter der Vermächtnuß der alimentation ex ultima testatoris voluntate nicht allein Speiß und Tranck bloßhin/ sondern auch die nothdürfftige Kleidung/ Logiment/ Holtz/ Artzney und alles so zu deß Menschen Leib nöthig erfordert/ verstanden wird.

per l. 6. ff. de alimentis & cibariis legatis. l. 43. & l. 234. §. 2. ff. de verbor. significat. Bartolus *in l. ult. rogatus ff. de alim. legatis n. 4.* Petrus Friderus Mindanus *de mandatis lib. 2. cap. 54. §. 2.*

Als ersuche das Richterl. Ambt hiemit inständiglichen/ dasselbe geruhen wolle/ berührte beide Erben forderlich vorzubescheiden/ über meine Rechtsgegründete erweiterte Ansprach zuvernemmen/ und sie darauf durch Urtheil und Recht zuverdammen/ daß sie entweder mir neben der Kost und Logiment Holtz und Lichter/ die übrige Sachen von Zeit zu Zeit ich deren benöthigt seyn werde/ jedesmal auf erheischen gutwillig verschaffen/ oder dießfals mit mir in Gerichtl. Vergleich einlassen/ auch allenfals da selbiger erfolgte/ wegen der richtigen Leistung mir behörige Sicherheit gegeben werden möge. Allergestalten nun die causa alimentorum ex ultima voluntate favorabilis, und celeris expeditionis, also daß gegen die saumselige mandata sine clausula compulsorialia in den höchsten Gerichten auf anrufen erkannt zuwerden pflegen.

citatus Mindanus *dicto cap. 54. in principio.* Gailius *l. 1. obs. 13. n. 4.*

In dem die Verweigerung der alimentation auf keine Weiße zuentschuldigen stehet/ quippe necare videtur qui alimenta denegat.

l. necare 4. ff. de agnoscendis vel alendis liberis. Carpz. *p. 3. constit. 26. def. 5. n. 3.*

So thue auch ich dannenhero mich der schleunigen Richterl. Verhelffung getrösten/ als verbleibende.

Tit. 2. ff. de auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis veste vel vestimentis & statuis legatis.

1. Auro argento simpliciter legato omne illud aurum & argentum quod in hæreditate & sic in dominio adhuc testantis reperitur, continetur, sive factum sit sive infectum. *l. 19. ff. h. t.*

2. Au-

2 Aurum vel argentum factum definitur quod neque in maſſa neque in lamina vel ſupellectili vel in mundo vel ornamentis eſt, ſed proprium ſuum habet uſum. *l.* 27. §. 6. *ff. h. t.* uti ſunt pocula & alia vaſa argentea & aurea.

3. Infectum verò eſt quod aliam ſpeciem non ſuſcepit, ſed rude eſt in maſſa: excipitur pecunia ſignata quia ob formam publicam quâ percuſſa in aliam ſpeciem tranſiit. *l. citata* 19. *in princ. ff. eodem.*

4. Quòd ſi certum pondus auri legetur vel argenti, magis quantitas legata videtur, nec vaſa tanget, niſi argentum legatum: nam aliud eſt certum pondus legare & argentum *l.* 19. Gothofredus & *in princ. ff. ibidem.* Menochius *l. 4. præſumpt.* 162. *n. 4.* unde & hæredi in primo caſu competit electio, an velit præſtare aurum vel argentum in ſubſtantia an verò juſtum pretium. *l.* 1. *§.* 1. *l.* 35. *ff. h. t.* nec obſtat *l. 9. ff. eodem.* nam diſtinguendum eſt inter obligationem abſolutam & conditionatam atque alternativam. *l. 35. eodem. princ.* ſi certum genus argenti legaverit illud præſtandum venit. *l.* 1. *§. 1. in fine l. dicta 9. ff. h. t.*

5. Legatum pecuniæ cujus valor variat ſolvendum juxta valorem qui fuit tempore teſtamenti non mortis teſtatoris. Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 28. *def.* 8. Brunnem. *in l. 9. ff. eodem.* imò legatum ſimpliciter & indefinitè prolatum ad tempus teſtamenti refertur, unde ſi quis equos ſuos leget, eos intelligi quos habuit tempore teſtamenti. Brunnem. *ad l. 7. ff. ibidem.*

6. Ulterius argentum vel aurum omne legatum quod ſuum eſſet non complectitur id quod in credito eſt, quia non videtur ſuum eſſe quod vindicari non poteſt, ergò illud propriè ſuum eſt in quo quis habet dominium & proprietatem. *l.* 27. *§.* 2. *ff. h. t.*

7. Auro facto adnumerantur gemmæ annulis incluſæ quippe annulorum ſunt. *l.* 32. *§.* 1. *ff. eodem.*

8. Mundus muliebris eſt quo mulier mundior fit: ſub quo multa comprehenduntur ab Ulpiano ad longum *in l. 25. §. 10. ff. h. t.* enarrata. ornamenta ſcil. monilia, annuli & veſtes ſub mundo muliebri non continentur. *l.* 32. *§. 7. ff. h. t.* niſi expreſsè à teſtatore ita legentur. *l. 30. ff. ibidem.* Cæterùm ſi mundus uxori à marito legetur ea tantùm legata eſſe dicuntur, quæ vir uxori utendi causâ tradidit. *l.* 39. *pr. ff. h. t.*

9. Muliebria ſunt quæ matris familias causâ ſunt comparata, quibus vir non facile uti poteſt ſine vituperatione. communia ſunt quibus promiſcuè utitur mulier cum viro. familiaria ſunt quæ ad familiam veſtiendam comparata ſunt, ſicut lintea, veſtimenta, ſtragula, penula & ſimilia. *l. 23. §. 2. ff. eodem.*

10. Legatis mulieribus veſtibus non continentur illæ muliebres veſtes quibus teſtator uſus fuit ob commoditatem, & excluduntur veſtes utrique ſexui communes, ſecus in contractibus. Brunnem. *in l.* 33. *ff. h. t.*

11. Proinde legatum reſtringitur ſecundùm perſonam legatarii, ut ſi mundus muliebris legetur uxori de eo intelligatur, qui uxoris tantùm causâ paratus eſt. *l.* 39. *ff. eodem.*

12. Ornamenta muliebria ſunt quibus mulier ornatur, veluti inaures, armillæ, viriolæ, annuli præter ſignatorios, & omnia quæ ad aliam rem nullam parantur niſi corporis ornandi causâ, quo ex numero etiam hæc ſunt aurum, argentum, gemmæ,

la-

lapilli quia aliam nullam utilitatem in se habent *l. 25. ff. h. t.* sed vestimenta muliebria sub ornamentis non continentur. *l. 37. ff. eodem.* quod si vestes generaliter legentur, festivæ quoque & ad ornatum præparatæ legatario debentur. Carpzovius *p. 3. const. 13. def. 24.* Espach *ibidem n. 7.* Brunnem. *ad l. 23. ff. h. t. n. 8. in fine.*

13. Insuper legatis vestibus etiam eas legatas esse statuunt, quæ quidem cœptæ sed nondum sartæ nec perfectæ. *l. 19. §. 11. ff. eodem.*

14. Si piæ causæ quid legatum fuerit ob favorem religionis in dubio intelligi debet legatum id quod majus est, Gothofredus & Brunnem. *in l. 38. §. 2. ff. h. t.*

Tit. 3 ff. de liberatione legata.

1. Legatum nominis sive actionum fit duplici modo. 1mò. quando creditor legat suum debitum vel ipsi debitori vel extraneo, illud legatum liberationis, hoc verò legatum nominis in specie vocatur *§. 13. Instit. de legatis.* 2dò. quando testator suum debitum legat suo creditori. *§. 14. Inst. dicto tit.* hoc posterius est inutile, nisi plus sit in legato quàm debito, cùm legatarius exinde nihil amplius habeat.

2. Plus autem in legato esse dicitur. 1mò. ratione quantitatis ut si creditori cui 20. debentur 30. legentur. 2dò. ratione qualitatis ut si quid debeatur quod exceptione elidi potest, ut si quid metu promissum est legetur, tunc enim actione ex testamento peti potest. *l. 28. princ. ff. de legatis. 1. l. 13. ff. h. t.* quia testator videtur illam exceptionem remisisse. 3tiò. ratione loci, ut si res in commodiori loco jubeatur dari. 4tò. ratione temporis ut si debitum in diem vel sub conditione purè legetur. *§. 14. Instit. de legatis.* quod si hoc postremo casu vivo testatore dies venerit, vel conditio extiterit, nihilominus legatum utile est. *dictus §. l. 5. §. 1. ff. ad l. falcidiam.*

3. Legatum liberationis eò tendit ne à debitore quicquam exigatur sed ut liberetur. *l. 3. §. 5. ff. h. t.* eique liberatio à successoribus defuncti præstetur. *l. 17. C. de fideicommissis.*

4. Omnibus ergò debitoribus ea quæ debent rectè legantur, licet domini eorum sint: ita si res pignorata legetur debitori à creditore, valet legatum, habetque actionem ut pignus recipiat prius quàm pecuniam solvat. *l. 1. & §. 1. ff. h. t.* quia remissio pignoris non infert remissionem crediti. *l. 3. ff. de pactis.* secus si remissum sit debitum principale, tunc simul remissum censetur pignus quod pro securitate fuit constitutum. *l. 7. C. de remissione pignoris.*

5. Alter effectus est quòd debitor hæredem debitum exigentem exceptione doli repellere, seque à solutione liberare possit. *l. 8. §. 1. ff. de doli mali & metus except.*

6. 3tius. liberato debitore per consequentiam liberatur fidejussor, nisi hic donandi causâ intervenerit, quo casu non haberet regressum. *l. 32. ff. de pactis.* vel in rem suam fidejusserit. *l. 5. §. 1. ff. eodem.*

7. In jure non est habenda ratio istius spei, quòd quis possit succedere alteri, nisi spes illa radicata sit in jure de præsenti saltem conditionali. Brunnem. & Gothofredus *in l. 6. §. 1. ff. eodem.*

8. 4tus. Liberatione unius rei sub alternatione debitæ redictâ, liberatio alterius quóque rei relicta intelligitur. *l. 7. §. 1. & ibi.* Gothofredus *ibidem.*

9. 5tus. Denique effectus est actio ex testamento quæ debitori adversùs hæredem ad liberandum datur. *l. 3. §. 3. l. 4. l. 6. §. 1. ff. h. t.*

10. Liberatio prædicta debitori legata tunc demùm sortitur suum effectum si non fuerit exactum vel solutum id à debitore dum vixerit testator, cœterùm si exactum est evanescit legatum. *l. 7. §. 4. ff. eodem.*

11. 2dò. cessat illud legatum si debitor præter solutionem alia ratione liberatus sit à debito. *l. 21. princ. §. 1. ff. h. t.* 3tiò. si post testamentum factum debitum legatum novatum fuerit. *l. fin. §. fin. ff. eodem.* 4tò. si debitor perpetua exceptione tutus sit. *l. 13. ff. ibidem.* 5tò. casus est *in l. 24. ff. h. t.*

12. Ulteriùs sciendum, quòd legatum liberationis personalis non transeat ad hæredem ut hæres meus à solo Titio ne petito. *l. 8. §. 3. ff. eodem.*

13. Deinde legatum liberationis restringitur ad id quod tempore testamenti debebatur. *l. 28. §. 1. ff. h. t.* tamen extenditur ad accessorium scil. usuras post testamentum delapsas. *l. 31. §. 4. eodem.*

14. Et cui liberatio ad tempus relicta est, is potest petere ut interim hæredi silentium imponatur. *l. 28. §. 8. ff. h. t. qui §.* habet similitudinem cum lege *diffamari.*

15. Effectus legati nominis est translatio juris ad rem in legatarium. *§. 21. Inst. de legatis.* 2dus. est actio ex testamento ut hæres cedat actiones. *l. 44. §. 1. l. 105. ff. de legatis* 1. quæ si cessæ non fuerint, legatarius utilibus actionibus suo nomine contra debitores experiri non prohibetur. *l 18. C. de legatis.*

16. Si quis rationes exigere vetetur, non impeditur reliqua exigere quæ quis ipse reliquavit, & si quid dolo fecit qui rationes gessit. *l. 9. ff. h. t. l.* 12. *in fine* & Gothofredus, cùm dolus semper videatur exclusus qui nec remitti potest, nec quietantia generalis tollit revisionem rationum, vel impedit quò minus possit de dolo retentis conveniri. *l. 20. §. 1. ff.* & Brunnem. *eodem.* Mantica *de conject. ultim. volunt. l. 9. t. 8. n.* 19.

17. Et licet tutori vel administratori liberatio legata sit, tamen tenetur librum rationum exhibere, quod prærequisitum in omni redditione tractat pluribus Wesenbecius *consilio 47. n. 8. & 10.* Bartolus *in l. 31. §. 1, ff. h. t.*

Libellus ex præcedenti titulo pro liberando reo à debiti obligatione sic formari potest.

Præmisso titulo.

18. Es hat der vor einige Zeit mit Todt abgegangene Hr. Sebastian Köhler hieselbsten mir die jenige Schuld von 150. fl. Capital / welche von meinem Vater sel. vormals gemacht / und auf mich transferirt worden / laut seines aufgerichten Testaments / davon extractus hiebey gehet / legirt, und mithin mich von deren Abstattung befreyet.

Ob nun wohlen seine instituirte Herren Erben NN. NN. nach angetrettener Erbschaft etlichmahlen angeredet / mir zu folg ermelten legati das in Handen habende Unterpfand samt der Obligation behörig zuruck zugeben; So kan ich sie jedoch darzu in Güte nit bewegen.

Wann dann denen Legatariis welchen von dem Verstorbenen die Liberation von der Schuld vermacht worden zu Erlangung dieser Erledigung gegen die Herren Erben die actio ex testamento zustehet. *l. 3. §. 3. l. 4. l. 6. §. 1. ff. de liberatione legata. l. 17. C. de fideicommissis* & Brunnem. *ibidem.*

Und über das bekannt/ quòd remisso debito principali, simul quóque censeatur pignus quod pro securitate crediti fuerat constitutum remissum.

per l. 7. C. de remissione pignoris. l. 59. ff. de legatis 3.

Als ersuche hiemit das Richterl. Ambt geziemend / dasselbe wolle berührten Herren Erben die fordersame Vollziehung deß Hrn. Testirers letzten Willen wegen meiner Befreyung von ersagter Schuld / mittelst Außhändigung der Obligation und Pfands auferlegen / und auf deren weitere tergiversation sie darzu durch einen Rechts-Spruch verdammen / auch fürters das judicatum exequiren: dann ob ich gleich auf den fahl sie Hrn. Erben an mich dieser nachgelassenen Schuld halben etwas erfordern solten / dieselbe exceptione doli zuruck treiben könte. *per textum rotundum in §. 1. l. 8. ff. de doli mali & metus exceptione. & l. citatam 17. C. de fideicommissis.*

So ist mir Lebens und Sterbens Willen doch daran mercklich gelegen / daß mir die Handschrifft mit dem Pfand / als durch das legatum liberationis erloschen / und bey den Hrn. Erben ohne Würckung ist / schleunig zuruck gegeben werde / weßwegen beides über die mir dißfahls ex testamento gebürende action condicire.

per l. 2. C. de condictione ex lege & sine causa, & l. 9. C. ad exhibendum.

Hierüber gewüriger Richterl. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Tit. 4. ff. de adimendis vel transferendis legatis vel fideicommissis.

1. IN hoc titulo tractatur modus quo legata & fideicommissa extinguuntur, & quidem dupliciter vel per ademptionem aut translationem.

2. Infirmatio legati & fideicommissi sive ejus ademptio à causa principali aut fit à testatore aut à lege per diminutionem partis ejus per falcidiam aut trebellianicam de quibus infra in specialibus titulis pluribus dicetur.

3. A testatore ademptio fit contrariâ testatoris voluntate, quia legata & fideicommissa non pertinent ad substantiam testamenti quod sine ijs valere potest.

4. Hæc ademptio fit expressis verbis contrariis vel quibuscunque aliis, quando testator in eodem testamento aliove vel codicillis legatum prius datum totum vel partem rursus adimit vel revocat. *l. 3. ff. h. t. l. 17. C. de legatis.* verbi gratiâ, non do, non lego. Titio 30. dari nolo, pœnitet me ejus quod legavi, hoc casu revocatum legatum &c. apud hæredem manet.

5. Prædicta ademptio sive revocatio fit etiam testamento deleto, vel cancellato. *l. 16. ff. h. t.* vel ut jam dictum facto alio testamento aut codicillis expresse, & hæcce requirit quinq; testes ad sui probationem; sed revocatio quæ ope exceptionis id est nudâ contraria voluntate probatur, duobus testibus nimirùm auditis testatorem protestatum esse hoc vel illud legatum non debere valere. Mascardus *de probation. conclus.* 1280. *n. 81.* Brunnem. *in l. 3. ff. h. t. l. 17. C. de legatis & l. 27. C. de fideicommissis. per l. 3. §. fin. ff. h. t.*

6. Causa hujus ademptionis remota efficiens est legis permissio, uti *lex 2da. 5. & totus hic tit.* causa proxima efficiens est libera voluntas testatoris: nam nemo sibi legem dicere potest, ut non liceat à priori voluntate recedere. *l. 22. ff. de legatis 3. l. 4. ff. h. t.*

7. Tacita ademptio legati fit, cùm testator nullâ cogente necessitate legatum postea alienat vendendo aut donando. Mascardus *de probat. concl.* 1280. *n. 146.* Mantica *de conjecturis ultim. volunt. l. 12. tit. 2. n. 36.* Brunnem. *in l. 27. C. de fideicommissis n. 3.* Secus si rem legatam hypothecæ dederit, nisi pro æquivalente datâ pecu-

cuniâ aut pretio pignorata, ubi spes reluitionis esset extincta, aut ita esset oppignorata, ut perpetuò foret apud creditorem, aut volente legatario esset oppignorata. *dictus* Brunnem. *in l. 3. C. de legatis.* Finckelthusius *obs. 108. n. 10.*

8. Similiter per nominis legati exactionem à testatore factam ademptum legatum nominis intelligitur. *dictus* Mascardus *ibi. n. 131.* Mantica. *cit. tit.* & Brunnem. *in alleg. l. 27. C. de fideicommissis.*

9. Si testator uni hæredum aliquid prælegeт, & propter illam causam alii cohæredi quoque prælegeт aliquid, si adimit prælegatum uni, intelligitur alteri similiter ademptum prælegatum, licet expresse dictum non fuerit, & hoc statuitur ut æqualitas inter hæredes servetur. *l. 25. ff.* & Bartolus, Gothofredus *ac* Brunnem. *h. t.*

10. Facto legatarii revocantur legata puta propter inimicitias capitales cum testatore insecutas. *l. 3. §. ult. ff. h. t.* quia per inimicitias capitales aufertur benefaciendi voluntas nisi reconciliatio intervenerit. Mascardus *dicta concl. n. 125.* Mantica *cit. tit. n. 19.* & Brunnem. *in l. 27. C. de fideicommissis.*

11. Adimitur quoque legatum legatario, qui se excusavit à tutela testamento sibi demandata. *l. pen. in fine C. de legatis.* item si testatori malè dixerit legatarius, aut infaustas voces in & adversùs eum jactaverit. *l. 9. §. 1. ff. de his quæ ut indignis.* deinde si legatarius in fraudem hæredis celaverit testamentum, amittit legatum, & semper in præcitatis casibus applicatur hæredi. Ex quo colligunt regulam: quando quis privatur lucro aliquo contemplatione alicujus tertii, lucrum illud ei in dubio quæri cujus contemplatione privatur: sic dos quæ aufertur mulieri post mortem mariti stuprum passæ applicatur mariti hæredibus. Brunnem. *in l. 25. C. de legatis per totum.*

12. Effectus ademptionis sunt. 1mò. quòd legato adempto nihil debeatur, perinde enim est ac si nunquam datum esset. *l. 14. ff. de legatis 1. in princ.* 3tiò. quòd ademptio noceat tantùm in illis quæ adempta sunt & non ulterius. *l. 30. princ. & §. 3. ff. h. t.* unde fideicommisso adempto legatum non videtur ademptum. *l. 17. princ. l. 60. ff. de legat. 2. l. 37. §. 1. ff. de legat. 3.* quia nulla ratio sufficiens reddi potest cur non mortuo fideicommissario legatum apud legatarium manere debeat: quippe per fideicommissum dominium aut res ipsa legatario non est adempta, sed tantùm onus legato adjectum est, quo sublato vel adempto ad priorem statum legatum reversum esse dicitur. 3tiò. quòd per ademptionem oneris adjecti in vim modi etiam legatum videatur ademptum, quia legatum sub modo præsumitur datum in compensationem oneris: unde onere remoto revocatum censetur legatum. *l. 30. §. 2. &* Brunnem. *ff. h. t.* quoniam duæ obligationes hîc sunt & quidem correlativæ, in correlativis autem uno sublato alterum tollitur. Gothofredus *ibidem.* 4tò. quod quicquid sub conditione adimitur ita demum ademptum sit si conditio extiterit, nisi testator eo animo fuerit, ut omninò legatum ademptum velit etiam conditione non existente. *l. 7. ff. eod.* 5tò. quòd adempto legato fideicommissum à legatario datum non ademptum videatur, si testator id revocare noluerit, quo casu illud ab hæredibus exigendum venit. *l. 19. ff. ibidem.*

13. De cœtero Grennewegen ad *§. 12. Instit. de legatis* statuit tacitas ademptiones quæ olim ex alienatione voluntaria. *l. 18. ff. h. t.* vel inimicitiis supervenientibus fiebant, hodie non amplius observari, nisi de expressa ademptione constet. vide desuper Finckelthusium *observ. 108. n. 7.* hoc clarius deducentem.

14. Translatio in genere est rei legatæ permutatio. *l. 5. l. 6. ff. h. t. §. 1. Inst. eod.*

15. Ut autem translatio legatorum ritè procedat, requiritur præprimis ut animo transferendi in alium conferatur legatum, quæ quæstio voluntatis nisi de ea clarè appareat, à legatario probanda. *l. 33. ff. de legatis* 1.

16. Hæc translatio fit quatuor modis, aut enim à persona ejus cui legatur in personam aliam transfertur, quod non fit si simpliciter alteri testator leget quod primo legaverit. *l. 33. ff. de legatis* 1. sed si id faciat sub commemoratione primi legati, verbi gratiâ, Titio lego quod antea Lucio legaveram. aliàs si simpliciter alii legetur erit vel conjunctio realis *§. 8. Instit. de legatis.* vel distributio *l. 33. ff. de legatis.* 1. Ludweil ad *§. 1. Instit. h. t.* 2dò. aut ab eo à cujus persona legatur qui dare jussus est transfertur ut alius det, nimirùm quod Sejus hæres vel legatarius dare jussus fuit Sempronio, Mævius dare debet. 3tiò. aut cùm res pro re datur pro fundo 10 aurei. aut 4tò. quod purè datum est transfertur sub conditione in alium. *l. 6. & 7. ff. h. t.* sed si vivo testatore mortuus fuerit is in quem translatum legatum fuerat, nihilo magis ad eum à quo translatum erat, pertinebit. *l. 8. ibidem.*

17. Effectus translationis est, quòd legatum sub illa conditione sub qua relictum est, etiam transferatur, nisi conditio priori personæ adhæreat. *l. 24. ff. h. t.* 2dò. quòd onera prioribus legatariis imposita per translationem ad posteriorem devolvantur. *l. 13. princ. ff. de alimentis vel cibariis legatis.*

Tit. 5. ff. de rebus dubiis. l. 6. tit. 38. C. de verbor. & rerum significat.

1. IN legatis fideicommissis & conditionibus generatim spectandam esse testantium voluntatem, quæ cognoscitur ex eo quod verba ipsa indicant, quia non creditur aliud velle testator quàm id quod expresserit. *l. unica §. sin autem 7. C. de caducis tollendis.* statuunt DD. pro regula, igitur cùm in verbis nulla est dubitatio non debet admitti voluntatis quæstio. Perezius *in tit. C. de verb. significat. n. 5.*

2. Ambiguitas verò quæ sæpe scripturæ ultimæ voluntatis occurrit, aliquoties facit ut scripta si non intelligantur quid significent pro non scriptis habeantur. *l. 2. ff. de his quæ pro non script. l. 73. §. 3. ff. de reg. jur. l. 3. ff. h. t.*

3. Dicta ambiguitas est vel circa ipsa verba vel circa personas, accipiuntur verò verba 1mò. ex proprietate quia proprietas servanda est sermonis, nisi verisimile sit aliud voluisse testatorem cujus proinde mens sequenda. *l. 69. ff. de legatis. 3.* 2dò. ex communi usu vel testatoris, ut si vinum omne legaverit & solitus sit acetum vel mulsum vinum etiam appellare. *l. 1. §. 9. ff. de vino, tritico &c.* vel regionis, quia videtur intellexisse verba sua sicut omnes communiter intelligunt in ea regione. 3tiò. ex conjectura quæ etiam ex testatoris consuetudine colligitur & consequenter ex ipsius scriptis, dictis, factisque ante vel post factum testamentum, itémque ex more regionis in qua diu versatus est testator, ex legatarii dignitate, amicitia erga eundem & similibus. *l. 50. §. 3. ff. de legatis 1.* 4tò. quoque ex interpretatione veluti per argumenta à contrario sensu à connexis & similibus. *citatus* Perezius *allegato tit. n. 7. & 8.*

4. Si circa personam legatarii ambiguitas nascatur ut nesciatur cui relictum sit, utpote si incertæ personæ legetur. *§. 25. Inst. de legatis.* infirmatur legatum quoad juris dispositionem scil. 2dùm. quam hæres non potest cogi ad præstandum tale legatum & fideicommissum. *l. 3. §. 7. ff. de adimendis legatis. l. 10. in princ. ff. h. t.* aliud tamen est

si

ſi hæres non attentâ ſcripturâ dubiâ ſolvat. *l. 8. §. 3. ff. de legatis* 2. eique competit poteſtas gratificandi. Brunnem. *ibidem.*

5. Jure novo incertis perſonis rectè legatur. §. 27. *Inſt. de legatis.*

6. Inter disjunctivam perſonarum in teſtamento vel codicillis factam & inter disjunctivam rerum diſtinguitur. quando igitur disjunctiva rerum eſt, veluti hoc aut illud habeat legatarius, propriè disjunctiva intelligenda eſt, & electio regulariter penes legatarium. *§. 22. Inſtit. de legatis. l. 34. §. penult. ff. de legatis* 1. Sed quando disjunctiva perſonarum eſt, verbi gratiâ, Titius aut Cajus hæres vel tutor eſto, ille vel ille habeat hoc legatum &c. particula disjunctiva habenda eſt pro conjuncta, ut uterque concurrat ad removendas veterum ambiguitates. Unde colligitur regula: quòd alernativa inter perſonas honoratas poſita reſolvatur in copulativam, idque ne voluntas aut diſpoſitio teſtatoris pereat, quaſi teſtator dixiſſet Titius & Cajus, ſic ut uterque cenſeatur honoratus, neutrum enim prætulit teſtator, quæ regula declaratur, ſi inter perſonas honoratas ponatur, nam ſi inter gravatas ponitur retinet ſuam naturam. Brunnem. *in l. 4. C. de verb. & rerum ſignific.*

7. Quoties etiam teſtator mentionem facit de familia, tunc non ſolùm deſcendentes ſed etiam transverſales, imò gener & nurus debent intelligi. deinde proximior in gradu dilectior præſumitur teſtatori, & quando ſub nomine collectivo verbi gratiâ, liberorum, cognatorum, familiæ complures ad fideicommiſſum vocantur videntur ii non ſimul vocati, ſed eo ipſo ordine qui in ſucceſſione inteſtati ſervatur. DD. *in l. ult. C. de verb. ſignif.* Carpzovius *p. 3. conſt. 8. defin. 26. & conſtit. 10. defin. 5.* ubi Eſpach *in notis.* & teſtator in dubio conformare ſe voluiſſe præſumitur juri communi quod proximiores admittit remotioribus excluſis. *cit.* Carpzovius *p. 3. conſt. 9. defin. 17.* nec licet hæredi gravato eligere remotiores præteritis propioribus ſi familiæ res legata. Menochius *conſilio 277. n. 29.* Brunnem. *in l. fin. C. h. t.*

8. Porrò paria ſunt aliquid in teſtamento exprimere ſpecificè vel per relationem ad aliud, & legatum per unicum teſtem probatur, extenditúrque ad hæredis inſtitutionem, verbi gr. hæres meus eſto quem Titio in ſecreto nominavi, & Titius juramento nominavit hunc. Brunnem. *ad l. 25. ff. de rebus dubiis.*

9. Patre, matre & liberis puberibus naufragio vel incendio ſimul commorientibus aut pereuntibus, tunc in dubio liberi ſupervixiſſe præſumuntur. *l. 9. §. 1. & 4. l. 16. & l. 22. ff. h. t.* Carpzovius *p. 3. conſt. 17. def. 10.* Eſpach. *ibidem.* Neurath *de vita & mort. hom. theorem. 54. pag. m. 104.* Richterus *de ſucceſſ. ab inteſtato ſect. 2. n. 4. pag. m. 205.* Finckelthuſius *obſ. 52. n. 1. & ſeqq. n. 9.* ratio fundata eſt in communi ordine naturæ ſive voto parentum. nec obſtat *l. 17. §. 7. ad SC. trebell.* ubi dicitur non eſſe verum filium in naufragio patri ſupervixiſſe. ſiquidem leges citatæ loquuntur de filio pubere forti. *l. 17. §. 7.* verò de impuberi qui ob debilem naturam præſumitur citius ſuffocatus patre. Brunnem. *ad dictam l. 22. ff. h. t. dictus* Neurath *theorem. 54.* Finckelth. *cit. obs. 52. n. 9.* Barboſa *locuplet. theſauro l. 11. cap. 51. axiom. 7.* niſi aliæ conjecturæ & circumſtantiæ inferant contrarium. Sic in Laniena Pariſienſi anno 1572. die Bartholomæi patrata Sicarii à fortioribus & viris potius ne ſcil. illi collectis viribus & aliorum ope imploratâ reſiſtant, quàm ab impuberibus in cunis jacentibus initium fecerunt, & ita impuberes poſtea mortuos eſſe præſumpſit Curia Pariſienſis apud Maynard. *l. 3. decis. Tholoſan. 83. in fine.* quem adducit Finckelth. *cit. loco. n. 15.*

Sequitur quidam libellus ex præcedenti hoc titulo pro capienda hæreditate à testatore cognatis suis sub nomine collectivo relicta.

Præm. tit.

10. ALs Herr Doctor Mehlberger verwichener Zeit Bettlägerig worden/ hat er einen letzten förmlichen Willen verfertigt/ und denselben verschlossen hinderlassen/ welcher nach dem 30ten Tag seines Absterbens behörig eröffnet/ und darinnen besag fidimirten extractus hiebey disponirt befunden worden/ daß seine Anverwandten seine Erbschafft nemmen/ und die verschaffte legata entrichten solten zu folg diser Disposition haben alle Anverwanten im 4ten und 5ten Grad mit uns dem Herrn Testatori im 3ten Grad zugethanen Bruders Kindern zu gleichen Theilen in capita anstehen wollen/ inmassen sie auch darauf annoch fest verharren/ und uns beyden Bruders Söhnen hierunter nichts nachzugeben gedencken/ noch gestatten/ daß wir uns der hæreditat privativè unterziehen/ und fürters die Vermächtnussen bezahlen.

Wann aber in den Rechten allzuaußfündig ist/ daß/ da per nomen collectivum wie hier unterm Nahmen seiner anverwanten verschiedene Persohnen ungleichen Grads/ eingesetzt worden seynd/ dieselbe gradatim ordine successorio instituirt gehalten/ und 2dùm gradus prærogativam zugelassen werden: zumalen alle Anverwanten zugleich schwerlich succediren können/ und dahero füglicher die Nächste denen Weitern vorzuziehen stehen/ besonders da in zweiffelhafften Fählen darvor gehalten wird/ daß der Herr Testirer sich dem gemeinen Rechten conform erweisen wollen. Gleich

> Mantica *de conjecturis ultimarum voluntatum lib. 4. tit. 9. n.* 28. *cum* Bartholo, & Manzius *de testamento valido vel invalido tit. 6. n.* 30. *cum grasso.* Brunnem. *in l. fin. C. de verb. sig.*

kräfftigst bestärcken; Als gelangt an das Richterl. Ambt unser beyder deß Herrn Abgelebten nächsten Erben legales Bitten/ dasselbe wolle den Gegentheil vor sich bescheiden/ ihme diese unsere erhebliche Klag und Ansuchen vorhalten/ darauf uns als den nächsten im Grad befindlichen Erben/ welchen krafft der Rechten bey gegenwertigem fahl der Vorzug gebühret/ die gantze Verlassenschafft per sententiam zuerkennen/ um fürters selbige angehen/ und den letzten Willen wegen der Vermächtnussen vollziehen zukönnen. Hierüber Rechtl. administration uns getröstend verbleiben wir ꝛc.

Tit. 6. ff. & liber 6. tit. 42. *C. de his quæ pœnæ causâ scribuntur in testamento vel relinquuntur.*

1. POenæ causâ legari dicitur, quod coercendi hæredis causâ relinquitur, quo magis aliquid faciat, aut omittat non faciendum. *§. 36. Instit. de legatis.*

2. Imperator Justinianus indistinctè valere fecit legatum pœnæ causâ relictum *dicto §. ultimo.* nisi facere jussus fuerit hæres quod impossibile vel legibus interdictum ut alienare fundum dotalem, vel probrosum ut expellere uxorem. *l. 5. C. de instit. & substitut.* non enim delinquit qui tali jussui non obtemperat, quia facere non potest. *l. 6. ff. de condition. & demonstrat.* quod si illa turpis conditio fiat ob omissionem, totum legatum corruit, id est talis conditio de jure impossibilis vitiat ipsum legatum pœnæ, cùm alia legata non soleant vitiare sed vitiari: verb. gr. si dixerit testator Titio si suam sororem duxerit lego mille, hìc conditio turpis vel impossibilis non vitiat legatum, sed ipsa conditio reijcitur; aliud verò si in pœnam omissionis rei turpis quid legetur, ver-

verbi gratiâ, volo ut hæres meus ducat in uxorem amitam suam, & si non fecerit lego Titio 1000. hoc legatum est inutile, sed si in pœnam hæredis non facientis quid probrosum legetur pio loco, tunc legatum subsistere, id est hæres si amitam suam non duxerit, solvat Ecclesiæ mille, & non esse nullum putat Brunnemannus *in l. unica C. h. t.* cùm in hisce sequamur jus gentium & non subtilitates juris civilis.

3. Quòd si verò testator hæreditatem hæredi non obtemperanti mandato licito adimat, tunc ea manet apud cohæredem vel substitutum si quem habeat, vel si solus sit institutus, tunc hæreditas applicabitur hæredibus ab intestato, quorum favore in dubio prior intelligitur privatus. *l. 69. in fine ff. de legatis 2do.* Perezius *in l. unica C. h. t.*

4. Porrò pater non potest prohibere sub pœna ne filius petat legitimam, nec ut hæres solemnia testamenti non disputet, vel ut filius stare teneatur taxationi à se factæ bonorum. Brunnem. *in C. h. tit. n.* 11.

Tit. 7. ff. de regula Catoniana.

1. Regula hæc Catoniana sive Marci Catonis hoc in se habet, quod legatum ab initio id est tempore testamenti non valet ut inutile relictum, non possit ex postfacto convalescere vel ullo modo valere, quia potestas & voluntas legandi in idem tempus concurrere debent, cùm civiles actus ex præsenti tempore statum capere, non ex incerto & fortuito futuri temporis eventu pendere debeant. *arg. l.* 137. *§. 6. ff. de verb. obl.*

2. Dicta regula extenditur etiam ad institutiones. Struvius *Syntag. juris civilis exerc.* 35. *th. 90.* cui contradicunt alii statuentes regulam hanc ad sola legata restrictam esse. *l. 1. ff. h. t.* & hæreditates ab ea simpliciter exclusas. *l. 3. ff. eodem.* non obstat *l. 210. ff. de reg. juris.* quippe institutio ab initio vitiosa non convalescit non propter reg. Catonianam, sed ob juris dispositionem antea jam introductam ex qua institutio ab initio mansura est nulla, licet nunquam Catoniana regula existeret. Hilliger *ad* Donellum *l. 8. c.* 13. *lit. E.*

3. Non pertinet verò ad institutiones conditionales. *l. 4. ff. h. t.* nec ad legata conditionalia *l. 41.* §. 2. *ff. de legatis* 2. quia quod sub conditione relictum est, ante conditionis eventum peti nequit, neque ad ea quæ ab aditione hæreditatis cedunt. *l. dicta 3. h. t.* qualia sunt ususfructus, habitatio, *l.* 17. *ff. quando dies legatorum.*

Tit. 8. ff. de his quæ pro non scriptis habentur. lib. 9. tit. 23. C. de his quæ sibi adscribunt.

1. Variis modis contingit ut scriptura pro non scripta habeatur. 1mò. cùm legatarius sibi ipsi adscribat legatum quod etiam dici potest de hærede se ipsum hæredem scribente, principaliter verò hic titulus prodest hæredibus ad excipiendum contra legatarium petentem legatum quo privatur. *l. 3. & 4. C. h. t.*

2. Præter hanc privationem legatarius sibi adscribens legatum etiam pœna l. Corneliæ de falsis tenetur juxta *l. 6. & 15. ff. cit. modò tituli.* nec ab hac pœna liberatur legatarius etiamsi vellet carere legato. *l. 3. C. de his qui sibi adscribunt in testamento.* Unde sequitur quòd legatum adscriptum in testamento ad evitandam fraudem volente etiam testatore non valeat, nisi testator in subscriptione in specie hujus legati mentionem fecerit. *l.* 2. *C. h. t. & l. 6. ibidem.*

3. Gau-

3. Causa hujus severæ constitutionis impulsiva fuit odium suggestionum & captationum, ne quis captet voluntatem alienam præsertim laborantis in extremis. Brunnem. *in hunc tit. C. n.* 2. sed ultima voluntas potius à libero testantis arbitrio dependeat.

4. 2dò. pro non scriptis habentur si verba quid significent intelligi nequeant. *l.* 2. *ff. h. t.* reliquis salvis manentibus.

5. 3tiò. cum damnato ad metallum aliquid extra alimenta relinquitur. *l. 3. ff. eodem.* nam incapax est qui planè capere non potest; ideò relictum pro non scripto habetur & remanet apud hæredem. indignus est qui quidem capere potest & verè capit, sed jure retinere nequit quin ad fiscum devolvatur. Brunnem. *ad cit. l. 3. ff. eodem.*

6. 4tò cùm res in eum statum perveniunt à quo incipere nequeunt, verbi gr. si servo alieno à testatore quid legatum fuerit, qui postea ab ipso redemptus est, legatum extinguitur. *l. 3. §. 2. ff. h. t.*

7. 5tò. cùm is cui legatum relictum in testamento, tunc temporis in rerum natura non esset, vel in hostium potestate, sed ab iis non redierit, pro non scripto erit. *l. 4. ff. eodem.*

8. Effectus eorum quæ pro non scriptis habentur est ut omne emolumentum à scribente adimat: excipitur tamen filius emancipatus qui patre dictante se hæredem scripsit per *l.* 1. *C. h. t.* ratio quòd etiam jure prætorio ab intestato succederet: modò non sibi majorem portionem adscribat, quàm ab intestato ei competebat. Brunnem. *cit. l. n.* 5. Deinde si legatum aliunde deberetur nimirùm legatum dotis, nihil obstaret scriptura manu legatarii facta. *arg. l.* 1. *C. ibidem.* sicut nec obstat si contra scribentem aliquid sit scriptum. *l. 8. §. 6. ff. de bonorum possess. contra tabulas.*

9. 2dus effectus est ut non cedant fisco, sed maneant apud hæredem, substitutum aut conjunctum sine ullo onere & gravamine. *l. unica §.* 3. *&* 11. *C. de caducis tollendis.* excepto casu *in l. fin. ff. h. t.* Brunnem. *ad cit. l. unic. §. 3. C. de caducis tollendis.* modò tamen in testamento vel codicillis ita aliquid incapacibus relinquatur palàm. *arg. l. 3. ff. de jure fisci. & l.* 103. *ff. de legatis* 1. secus si tacitè aut clam, vel chirographo aut domestica cautione relicta sint, tunc ea cedunt fisco. *l.* 10. *ff. de his quæ ut indignis.* Brunnem. *ad dictam l.* 103. Gothofredus *in notis ad l. 3. ff. de probationibus.* Mantica *de conject. ult. vol. lib.* 10. *n.* 7. *cum limitat.*

Sequitur formula exceptionis quâ utitur hæres contra legatarium legatum sibi in testamento adscriptum petentem.

Præmisso tit.

10. Welcher gestalten sich Herr Peter Ackermann gegen mich als eingesetzten Erben deß verruckter Zeit verstorbenen Hrn. Haußmanns beschwert / daß ihme daß im Testament enthaltene legatum von 120. fl. nicht abgestattet sondern in Zweiffel gezogen werden wolte / solches habe ab seiner mir communicirten hiermit zuruckgebenden Klag-Schrifft ersehen. Zufolge deß ergangenen decreti füge außflüchtlichen an / daß vermeinter Kläger so das Testament geschriben / sich berührt erforderendes legatum zugeschrieben. Gleich nun die gemeine Rechten unverneinlich verordnen / daß ein jeder Erb / legatarius und fideicommissarius dessen privirt werden solle / was er ihm etiam dictante testatore schreibend zugeeignet / es seye dann daß der Testirer mit eigener Hand Underschrifft von diser Vermächtnuß oder fideicommiss son-

ſonderbahre Meldung gethan / und ſolches approbirt. *per l. 2. & 6. C. de his qui ſibi adſcribunt. l. ult. ff. eodem.* Brunnem. *in hunc titulum Codicis n. 1. & 2. & ff. n. 2.* Mantica *de conjecturis ultim. volunt. lib. 10. tit. 4. n. 7.* Weſenb *p. 7. conſ. 336. n. 263.* Dautherus *de teſtam. ad l. dictantibus 22. C. de teſtamentis n. 5. fol. 485. verſ. & licet aliàs.* Farinacius *p. 6. operum criminal. de falſitate q.* 150. Beſoldus *p. 6. conſ. 284. n. 12.* Carpzovius *p. 3. conſt. 3. def. 9. & 10.* & Eſpach. *ibidem in notis.* Finckelthuſius *obs. 101. n. 5. & ſeqq.*

und dann dieſes mein aſſertum auß der recognition deß Teſtaments von Klägern geſchrieben verificirt iſt; mithin keines weitern Beweißes bedarff: ja er froh ſeyn kan / daß gegen ihne nicht *ex lege Cornelia de falſis* zur Beſtraffung agire *per l. 3. C. cit. titulo.*

Alſo lebe auch der dienſtl. feſten Zuverſicht / der Hr. Richter den unbefugten Legat erforderer bey ſolchem wider ihn ſtreitenden Rechten mit ſeiner nichtigen Anſprach à limine judicii gäntzlich ab- und zur Ruh zuverweiſen geruhen werde / der ich verharre.

Tit. 9. ff. lib. 6. tit. 35. C. de his quæ ut indignis auferuntur.

1. INter incapaces & indignos hæc differentia probè eſt ſervanda, quòd illi ſint tales jure & effectu, hi verò quidem jure capaces, incapaces tamen effectu. illis relicta ab initio inutilia ſunt & apud hæredem manent ſine onere, his verò relicta ipſo jure valent, ſed ad fiſcum plerúmque transferuntur vel ad hæredem aut aliam perſonam cum onere. Wiſenbach *p. 2. diſput. pandect. 7. th. 9. l. 2. C. de hæredibus inſtit. &* Brunnemannus.

2. In hoc titulo multæ enumerantur cauſæ propter quas inſtituti judicantur indigni hæreditate vel ejus parte, veluti ſi comprobati ſint id egiſſe, ut per negligentiam vel latam culpam eorum is moreretur à quo inſtituti ſunt. *l. 3. C. h. t.* puta ſi furioſum non curaverit. *authent. liberi C. de Epiſcopali audientia.* & in extrema valetudine medicum non adhibuerit, vel malum, aut alimenta negaverit. planè & illi indigni ſunt qui inimicitiis cum teſtatore contractis cauſam dedêre, eique jam defuncto maledicere aut vivo ſtatus controverſiam movere auſi ſunt. indigni ſimiliter & illi qui temerè falſi teſtamenti accuſationem inſtituerint, & ad finem litis perduxerint; ſecus ſi propter defectum ſolennitatum impugnaverint quia hi de jure diſceptant. *l. 5. §. 1. ff. h. t.* Faber *in ſuo Cod. lib. 6. t. 15. def. 5. n, 2.*

3. Aliquando adimitur hæreditas viro ſi ab uxore quam prius polluerat per adulterium inſtituitur. *l. Claudius 13. ff. eodem.* Similiter ſi quis miles, Clericus aut Advocatus adulteræ quid reliquerit, illud huic aufertur tanquam indignæ & applicatur fiſco, oportet verò ut ab hærede indigno prius præſtetur, alioquin à fiſco illud aufferri nequit. *dictus* Faber *cit. tit. def. 2. n. 2. & ſeqq.* ubi *defin. 4.* teſtatur in Sabaudia hunc titulum de indignis non eſſe abrogatum cui adſtipulatur Mevius *p. 5. dec. 153. per totum.* & Klock. *vol. 1. conſ. 46. n. 211.* imò uxori viciſſim aufertur relictum, ſi contra præceptum juris in matrimonio fuerit teſtatoris, veluti conſanguinea, niſi ætatis lubrico lapſa ignorantiam probaverit, quæ efficiet ut non fiſco nec legitimis hæredibus ab inteſtato hæreditas cœteráque donata applicetur, ſed apud mulierem maneat *l. 4. C. de inceſtis nuptiis.*

4. Porrò indignitatem quóque contrahit maritus ad amittendum dotis lucrum qui necem uxoris non fuit ultus. Carpzovius *p. 3. conſt. 26. def. 8. n. 2.* Eſpach. *ibi-*

 dem

dem in notis. Brunnem. *in summar. hujus tit. C. n. 4.* & applicatur fiſco *l. 20. ff. h. t.* Mevius *ad jus Lubec. p. 2. t. 2. art. 12. n. 445.*

5. Si teſtator hæredem inſtitutum eſſe indignum codicillis declaraverit, huic aufert fiſcus hæreditatem; ſecus ſi dixerit nolo hæreditatem ad hunc pertinere, quia in favorem aliorum hæredum ab inteſtato factum præſumitur. *dictus* Brunnem. *in l. 4. C. eodem.* cum Mantica Jaſone & Peregrino *de fideicomm. art. 5. n. 15.* quæ indignitas nullus alius opponere poteſt quàm fiſcus quia opponeret de jure tertii quod non attenditur. *dictus* Mantica *de conjecturis ultim. volunt. lib. 12. t. 5. n. 19.*

6. Non minus quando probatur à conjuge alterum conjugem interemptum eſſe donatio ab occiſo in vita ſua alteri facta aliàs per mortem ſuam confirmata à fiſco ut ab indigno aufertur. *arg. l. 10. C. de donation. inter virum. l. 7. §. penult. ff. de bonis damnatorum. l. 10. C. h. t.* inſuper privatur portione ſtatutariâ. Kohl *de ſucceſſ. conjugum p. 1. n. 34.* Eſpach *in notis ad Carpzovii forenſia p. 3. conſt. 26. def. 7. n. 1.* Mevius *cit. art. 12. n. 431.*

7. Pœnam ob inultam mortem teſtatoris conſuetudine abrogatam eſſe multi tradunt, ut ſuperius *ad tit. de SCto Silaniano* adductum, & licet Brunnem. hiſce autoribus non ſimpliciter adſtipuletur, tamen fatetur ob inultam necem ſe nolle tam facile ademptionem bonorum imponere, quamvis teneantur hæredes juxta Carpzovium judici ex officio inquirenti & procedenti ſumptus ſuppeditare. *l. 10. C. h. t.* Richterus *centuria regul. Reg. 80. per totum.*

8. Ulterius qui matrem verberibus vel contumeliis peſſimè tractavit, aut violentas manus intuliſſe arguitur, ejus portio fiſco applicanda eſt. Mevius *p. 5. dec. 152. per totum.* Brunnem. *in l. 2. ff. h. t.*

9. Et ſi pater filium qui manus fortè ei intulerat non exhæredavit, ſed injuriam diſſimulavit demortuo patre fiſcus ejus portionem ſibi vindicat uti indigni. *arg. l. 9. §. fin. ff. h. t.* imputet enim pater intempeſtivè miſeriors quòd familiæ non ſervaverit portionem, quam exhæredatione juſta ex cauſa ſervare potuiſſet, & noviſſe debuiſſet publicæ vindictæ remiſſionem privati non præjudicare. *l. 18. & DD. C. de tranſact.* cùm fiſci jura ad regalia referantur. *dictus* Mevius *alleg. dec. 152. n. 3.* ſi tamen pater filio ſuo qui ei injuriam gravem intulerat legaſſet aliquid, id remaneret in hæreditate & ad hæredes pertinet, legatum enim ob gravem hanc injuriam tacitè revocatum cenſetur. Brunnem. *ad l. 9. §. 1. ff. h. t. n. 1.* Weſenbecius *in paratit. ff. eodem. n. 3.*

10. Si vivo teſtatore deceſſerit is, cui illicitè legatum relictum erat, non fiſco vindicatur illud, ſed apud eum à quo relictum eſt, remanet, quia quod non debetur, nec deberi incipit, fiſco non debetur. Mevius *p. 5. dec. 136.*

11. Qui uxorem teſtatoris corrupit, non tantùm ingratus & exhæredandus, verùm etiam indignus cenſetur. Manzius *de teſtam. t. 10. quæſt. 16. n. 16.* nec non is qui maledixit teſtatori tanquam gravem injuriam ei inferens non modò ingratus, verùm etiam ipſa hæreditate indignus cenſetur. *l. 9. §. 1. ff. h. t.* Manzius *cit. loco. n. 17.*

12. Similiter legatarius qui concumbit cum uxore defuncti poſt mortem ejus indignus eſt legato quod applicatur fiſco. Bartolus *in l. 1. ff. h. t.* Wurmſerus *lib. 1. tit. 40. obs. 3.* Berlichius *p. 4. concl. 31. n. 16.*

13. Maritus qui deſerit uxorem aut cum adverſa valetudine conflictanti non proſpexit

ſpexit de medico ſi modò impenſam hanc ferre potuerit, lucro dotis, cœterisque donationibus nec non portione ſtatutaria privatur. Maſcardus *de probat. concluſ.* 1038. *n.* 5. modò uxor in illa infirmitate in qua deſerta fuit à marito mortua ſit. Rizzius *diſput. de Medicis cap.* 3. *n.* 8. Rippa *de privilegio contra peſtem. cap.* 1. *n.* 203. Goſuinus ab Eſpach *in notis ad Carpzovii forenſia p.* 3. *conſt.* 26. *def.* 4. *n.* 2. Mevius *ad jus Lubecenſe p.* 2. *t.* 2. *art.* 12. *n.* 451.

14. Propter commiſſum ab uxore in vita mariti adulterium hujus hæreditas ad ipſam translata ei aufertur à defuncti mariti descendentibus vel aſcendentibus, aut fratribus vel ſororibus ſuperſtitibus, quibus deficientibus aliis cognatis remotioribus excluſis oppoſitionem de indignitate non habentibus, ſolus fiſcus eam ad ſe trahit una cum aliis rebus quas uxor adultera à teſtatore ignorante ipſam in ſua vita adulterium commiſiſſe, conſecuta eſt per inſtitutionem aut alium titulum. Klockus *tom.* 4. *conſilio adoptivo* 54. *per totum & in ſpecie n.* 15. *vers. ergò reſpondendum &c.* præprimis hoc procedit eò magis, quòd à mariti proximis hæredibus modò enarratis à tali adultera dos commiſſa condici poſſit, prout eſt aliquorum ſententia de qua teſtatur Klockus *citato conſ.* 54. *n.* 1. & 15. cui ultimo tamen contradicit Berlichius *p.* 4. *concl.* 30. *n.* 12. & *ſeq.* Carpzovius *pract. Crim. p.* 2. *q.* 65. *n.* 3. & *ſeq. cum aliis.*

15. Si vidua intra annum luctus inhoneſtè & luxurioſe vivere cœperit, & poſt annum perſeveraverit in hac turpi vita, tunc 10. perſonæ cognati defuncti mariti nimirùm filius, filia, nepos, neptis, pater, mater, avus, avia, frater, ſoror fiſco in revocandis rebus à mortuo obtentis præferuntur, ſi nulla ejus negligentia imputari poſſit, nam ex perſeverantia luxurioſæ vitæ hiſce perſonis jus quæſitum ex ejusdem viduæ ſtupro intra annum admiſſo, non poteſt à fiſco auferri. *cit.* Klock. *ibidem. n.* 16. & 18. cum quo convenit Faber *in ſuo Codice lib.* 5. *tit.* 6. *def.* 7. *de jure dotium.* limitatur tamen ſi cognati tales perſonæ tacuerint, aut cum vidua defuncti ſuper hoc tranſegerint vel pacti ſint, tunc enim fiſcus ad revocandum talia relicta venire poteſt. *autor* Klock. *ibidem n.* 16. *verſ. quod ſi decem. &c.*

16. Vice versâ ſi maritus in vita uxoris ab ea inſtitutus adulterium clam ea commiſit, poſt ejus mortem ab hæredibus ipſius objici poteſt hoc adulterium eum in finem, ut talis maritus privetur hæreditate vel aliis ſibi in teſtamento aut ſuprema voluntate uxoris quondam ſuæ relictis, nam quoad hoc uxor & maritus ad paria judicantur tanquam correlativa. *can. ſi quis uxorem.* 32. *q.* 1. quoniam ſi ſciviſſet uxor mariti ſui adulterium, utique nihil ei in teſtamento relictura, vel jam relictum velut indigno ablatura & in alium collatura fuiſſe videtur: Sicque hæredes proximi uxoris de tali adulterio quod defuncta ignoravit, meritò convenire queunt maritum non tantùm ad pœnam privationis lucrorum quæ cœpit ex teſtamento vel alia quavis uxoris demortuæ ultima voluntate, ſed etiam quæ fortè ex pactis dotalibus ad maritum pervenerunt. Klockus *conſ. allegato* 54. *n.* 9. Brunnem. *cent.* 2. *dec.* 67. *n.* 2. Carpzovius *p.* 4. *conſt.* 21. *def.* 6.

17. At ſi vir poſt mortem uxoris fornicatus ſit, aut luxurioſè vivat tunc non amittit ea quæ ex ultima voluntate defunctæ conjugis accepit, cùm pro tali facto nulla ei reperiatur pœna impoſita. Klock. *ibidem n.* 10. & *ſeqq.* nec non *n.* 19. *verſic. at ſi poſt mortem uxoris &c.*

18. Effectus hujus præcedentis tituli & ablationis indignis factæ, eſt, ut illud omne

quod aufertur in fiscum cadat. *l.* 2. *§.* 1. *l.* 5. *§.* 4. *& 6. l. 6. l. 9. §.* 2. *& passim ff. h. t.* exceptis quibusdam casibus jam sub hoc titulo notatis, quibus accedunt. 1mò. si tutor testamentarius se excuset à tutela. *l.* 5. *§.* 2. *ff. eodem. l.* 25. *C. de legatis.* 2dò. si ob inimicitias capitales auferatur legatum. *l.* 9. *pr. ff. ibidem. l.* 22. *ff. de adim. & transf. legatis.* 3tiò. si legatarius manifestè maledixerit defuncto. *cit. l.* 9. *§.* 1. *cum seq. modò allegati tituli.* 4tò. si legatarius celaverit testamentum. *l.* 25. *C. de legatis.* extra hos casus hæredes ejusmodi legata quæ indignis auferuntur retinere nequeunt. Zæsius *in comment. ff. h. t. n.* 10.

Sequuntur quidam libelli ex hoc titulo resultantes.

Præmisso titulo.

19. Es hat mein leiblich verstorbener Bruder NN. seine Ehe-Frau in dem aufgerichten Testament zu seiner alleinigen Erbin eingesetzt / und mir allein zu einem Legato an Silber-Werck 75. Loth vermachet / womit ich mich auch gern zur Ruh gegeben / und ihr die Verlassenschafft nicht mißgönnet. Alldieweilen aber durch die jüngst angestellte inquisition endlichen nach lang angewendetem Fleiß an Tag kommen / daß sie mit NN. ledigen Standts nicht allein wehrenden Traur-Jahrs sich Fleischlich vermischet / sondern auch gestanden / mit demselben im Leben ihres Ehe-Manns etlichmal zugehalten zuhaben / mich auf die inquisitions acta und bereits erfolgte condemnatori Urtheil dißfahls lediglich beziehend: und dann zu Recht versehen / daß bey solcher der Ehe-Frauen sich hervor gethanen Untreu sie alles dessen ipso jure verlurstig worden / was sie im Leben deß Ehe-Manns von selbigem durch Schenckung oder dessen Erb-Einsetzung überkommen / so deß Abgelebten nächste Bluts-Freund / warunter ich der leibliche Bruder / zu condiciren befugt seynd /

prout arg. l. 1. *C. de secundis nuptiis & 2dum. glossam in l. fideicommissum* 27. *C. de fideicommissis* solidè statuit Casparus Klockus *tom.* 4. *consilio* 54. *n.* 1. *&* 15. *& consilio sequenti* 55. *per totum.*

So befinde mich dannenhero gemüßigt das Richterl. Ambt dienstl. zubitten / dasselbe geruhe durch Urtheil und Recht außzusprechen / daß besagte Wittib wegen begangenen Ehebruchs alles dessen so sie von ihrem verstorbenen Ehe-Mann im Leben durch Schenckung und nach seinem Todt Krafft Erb-Einsetzung erhalten / würcklich verlurstigt / und mir dem klagenden Bruder von dem fisco zuzueignen seye. Hierüber Richterl. Willfahrung mich getröstend.

Alius libellus in eadem materia.

Præmisso titulo.

20. Nachdem durch die kürtzlich vorgenommene Inquisition hervor kommen / daß meines verstorbenen Bruders NN. hinderlassene von ihme nebst mir eingesetzte Wittib NN. bereits 4. Monat schwangern Leibs sich befinde / also in den ersten 8. Wochen nach ihres Manns Abscheiden vergessen aller Treu und Ehrbarkeit mit NN. Hurerey getriben. Und dann die Rechten verordnen / daß der gleichen Wittiben so intra annum luctus stuprum admittiren / alles dessen so sie durch Schänckungen / Legaten oder Erb-Einsetzungen von dem abgelebten Ehe-Mann empfangen / beraubet / und desselben nächsten Bluts-Freunden / warunter ich die Leibliche Schwöster bin / zu vindiciren erlaubt werden solle.

per

per authent. eisdem C. de 2dis nuptiis. novellam. 39. cap. fin. verſ. quoniam l. 1. *C. de ſecundis nuptiis*, & Caſparus Klolck. *tom.* 4. *conſ.* 54. *n.* 16. & *conſ.* 55. *per totum.* Anthonius Faber *Cod. Sabaud. l.* 5. *tit.* 7. *def.* 7. *de jure dotium.* Mevius *ad jus Lubec. p.* 2. *t.* 2. *art.* 12. *n.* 416. Berlich. *p.* 4. *concl.* 31. *n.* 15. & *ſeq.*

Als gelangt an den Herrn Richter mein legales demüthiges Bitten / derſelbe geruhe durch Urtheil außzuſprechen / daß erſagte Wittib wegen verübter Hurerey ſich alles deſſen ſo ihr von ihrem mit Todt abgangenen Ehe-Mann gegeben oder verlaſſen worden / unwürdig / und deſſen zuentſetzen / mir aber ſamtliches einzuziehen Erlaubnuß gegeben ſeye. Dieſes wie es Rechtens / alſo getröſte mich auch der ſchleunigen Willfahrung und verbleibe.

Actio adverſus viduum ad reſtituendam hæreditatem ex defunctæ uxoris teſtamento captam quâ indignus eſt propter adulterium in ejus vita clam patratum ſic formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

21. WIr ends gemelte befinden uns Rechtlich gemüßigt / dem Herrn Richter mittelſt dieſes Libells klagend vorzuſtellen / was maſſen wir in gewiſſe Erfahrung kommen / daß unſer Schwager Tobias Fulcinus, die bey ihme wehrender mit unſerer verſtorbenen Schwöſter ſel. fortgeführten Ehe in Dienſten gehabte Magd um willen ſie von ihme geſchwängert worden / zu ehelichen gedencke / und nit verläugnen könne / mit derſelben im Leben ſeiner Ehe-Frauen heimlich zugehalten zuhaben. Sintemalen nun dieſes Ehebrüchliche delictum bereits durch beyder Bekantnuſſen alſo am tage / daß ſie deßwegen behörig abgeſtrafft werden ſollen ; und dann über das in den Rechten verſehen / daß dergleichen untreue Männer alles deſſen ſo ihnen von ihren verſtorbenen Ehe-Weiberen auß Vertrauen zu ihrer Ehlichen Treu und Pflicht / im Leben geſchenckt / oder durch Heurath-Geding verordnet / wie nit weniger durch einen letzten Willen zugeeignet worden / ipſo jure zuprivirен ſtehen : anerwogen nur allzugewiß / daß / da unſere Schwöſter ſel. das geringſte von diſer ihres Manns ſchänd- und ſträfflichen Vermiſchung verſpüren können / ſie ihne nicht zum halben Theil ihres Verlaßthumbs eingeſetzt / ſondern vielmehr durch inſtituirte action ſich von demſelben gäntzlich abgeſöndert haben wurde. Mithin wir die von ihm bey jüngſthin vorgegangener Abtheilung empfangene Helffte ſamt dem ſo er im Leben unſerer Schwöſter von ſelbiger überkommen / zurepetiren befugt. per tradita Caſparis Klocki *tom.* 4. *conſilio* 54. *n.* 9. Brunnem, *Cent.* 2. *dec.* 67. *n.* 2. & 4.

dazumahlen wir beyde Gebrüdere unter denen Perſohnen befindlich / welche durch das Recht hierunter dem fiſco vorzuziehen ſeynd.

per l. 1. *C. de ſecundis nuptiis* & *dictus* Klockus *in conſ.* 55. *n.* 5. *verſ. rurſus dicit* Baldus, Carpzovius *p.* 4. *conſt.* 21. *def.* 6.

auch gedachter fiſcus heut zu tag. *juxta authenticum Cod. de bonis damnatorum.*

auſſer wenigen in ſelbiger und novella 134. cap. ult. ausgedruckten ſchweren Verbrechungs Fählen keine confiſcationes vorzunemmen pflegt.

So gelanget dannenhero an den Herrn Richter unſer gegründet Rechtliches ſuchen / derſelbe wolle auß der Bekanntnuß unſers untreuen Schwagers durch Urtheil und Recht außſprechen / daß er wegen verübten heimlichen Ehe-Bruchs im Leben ſeiner

Ehe-Frauen sich ihrer schänck- und Erb-Einsetzung ipso jure verlurstigt gemacht/ und uns seinen klagenden Schwägern sambtliches von ihme zurepetiren zuerkannt seye. Hierüber behörige Justiz Mittheilung uns getröstend verbleiben wir.

Liber 35. tit. 1. ff. de conditionibus & demonstrationibus. lib. 6. tit. 46. C. eodem.

1. DEficit quóque legatum si conditio sub qua relictum est deficiat: si itaque legatum sub conditione relinquatur, idem juris est quod in institutionibus conditionalibus de quo superius *lib.* 28. *tit.* 7. *ff.* actum. quòd si verò conditio legati in non faciendo posita sit, legatarius illud statim petere potest mediante cautionis mutianæ oblatione. *l.* 7. *ff. h. t.* hæredi instituto vel substituto aut fideicommissario universali præstandæ. Bachovius *ad* Treutlerum *vol.* 2. *disput.* 13. *th.* 6. *l.* 9. Wisenbach *disp. ad ff.* 8. *p.* 2. *th.* 5. qui ita intelligunt *legem* 18. *ff. eodem.*

2. Conditioni æquiparatur dies incertus ita dictus quòd ejus existentia sit incerta. Simplex dies incertus est duplex; alius de quo non dubitatur an sit extiturus, non autem quando sit extiturus *l.* 1. *§.* 2. *l.* 79. *§.* 1. *ff. h. t.* alius cujus existentiæ tempus est certum, sed non constat an sit extiturus *l.* 10. *§.* 1. *ff. eodem. l.* 49. *§.* 1. *ff. de legat.* 1. qui si legato ipsi adijciatur uno contextu habetur pro conditione. *l.* 21. & 22. *ff. quando dies legatorum. l.* 40. *§.* 2. *ff. de condit. & demonstrat.* Sin autem præstationi & solutioni tantùm apponatur pro conditione non est. *l.* 26. §. 1. *ff.* & *l.* 3. 5. *C. h. t.* Ludweil *disput. ad Instit.* 9. *th.* 6. *l. f.* Brunnem. *ad l.* 75. *ff. h. t.* ubi incertum diem pulchrè distinguit.

3. Dictæ Mutianæ cautionis remedium etiam in hæreditatibus admissum est *l.* 7. *ff. eodem.* in contractibus verò hæc cautio locum non habet, nam in his obligatio conditionalis ad hæredem transmittitur, non verò legato conditionali. *§.* 4. *Instit. de verb. oblig.* Brunnem. *in dictam. l.* 7. *ff. h. t.*

4. Conditio in specie est suspensio executionis voluntatis defuncti in futurum eventum alicujus rei collata, quæque vel esse vel non esse potest. Perezius *in tit. C. de condit. insertis.*

5. Conditio quæ in præsens aut præteritum tempus confertur, non suspendit legatum aut alium actum cui adijcitur, veluti si Turcarum Imperator Machomet vivat, item si Rex Portugaliæ mortuus sit: sed continuò dispositionem facit utilem, si res ita se habet, vel non habet prorsus inutilem. *l.* 37. & 38. *ff. de rebus creditis.*

6. Tempus conditionis dandi non incipit currere nisi post aditam hæreditatem. *l.* 46. *ff. h. t.*

7. Legatario mortuo conditione pendente extinguitur legatum, quia conditio dandi cùm existit non reperit subjectum habile. Brunnem. *ad l.* 59. *ff. eodem.*

8. Conditio sicut ab initio impedit legatæ rei acquisitionem, ita modo non impleto resolvitur legatum. *l.* 80. *ff. ibidem.*

9. Conditio viduitatem perpetuam inducens remittitur & recipitur legatum. *l.* 63. *ff. in princ. h. t.* verbi gr. si adolescenti vel virgini legatum illud ita relictum sit ne nubat, vel ne uxorem ducat, istiusmodi præceptum pro non scripto habetur. à viduis autem legatum aufertur. *novella* 22. *cap.* 44. nam primæ nuptiæ semper favorabiliores & reipublicæ utiliores fuerunt, ac omni honore dignæ, non item sequentes, ut non mirum si pœnalis ista conditio adscripta viduis de perdendis legatis vel commodis

modis si ad 2das convolent nuptias. Brunnem. *in tit. C. de indicta viduitate. n. 6. & 7* Mantica *de conject. ult. vol. l.* 10. *t.* 2. *n.* 14.

10. Conditio hæc si castè vixerit mulier non continet prohibitionem 2darum nuptiarum nam & illis inest castitas, cùm non solùm castè vivere sit ab illegitimo complexu abstinere, sed & conjugalem vitam agere. *novella 2da.* ut proinde legatum mulieri sub hac conditione castè vivendi relictum deberi videatur, nisi aliud ex circumstantiis pateat. Perezius *in tit. C. de indicta viduitate tollenda n. 9. &* 10. Brunnemannus *h. t. n. 9.*

11. Licet promissio dotis vel legatum semper habeat annexam conditionem nuptiarum, id tamen locum non habet quando pater non reliquit filiæ legitimam, tunc enim dos in locum legitimæ transit, & licet nuptiæ non secutæ debetur, filiaque eam transmittit ad suos hæredes. Brunnem. *in l. 71. §. 3. ff. h. t.*

12. Conditio nubendi arbitrio Mævii reijcitur à legato, quia qui tenetur licentiam vel consensum alicujus petere, tenetur sequi, atque ita matrimonii libertas impeditur, quæ conditio etiam legibus improbatur in contractibus inter vivos. Brunnem. *in §. 4. l. 72. ff. eodem.* idem verum est in viduis quia jus novum non est extendendum, eadem ratio de nova religione falsa amplectanda. Perez. *in Cod. tit. de indicta viduitate n. 4.*

13. Demonstratio est designatio peculiaris rei legatæ accommodata vice nominis fungens demonstrandi causâ eidem adjecta. *l. nomina 34. ff. h. t.* sive referatur ad præsens tempus verbi. gr. Stichum servum meum, sive ad præteritum tempus. verb. gr. Stichum quem à Seio emi lego. isthæc licet falsa sit non vitiat legatum, si de testatoris voluntate constet. *l. 6. ff. de legatis* 1. *l.* 17. *in princ. & §. 1. l. 33. & 34. ff. h. t.* sed si appareat testatorem non fuisse legaturum, si causam scivisset falsam, tunc daretur exceptio doli, & hæc exceptio sine qua non aliàs erat relicturus vocatur causa finalis Brunnem. *ad l. 17. ff. h. t.* quâ cessante cessat etiam dispositio *l. 72. §. 6. & dictus* Brunnem. *h. t. item in l.* 1. *C. de falsa causa adjecta per totum.*

14. Differentia inter demonstrationem & conditionem est, quod illa plerùmque factam rem ostendit, hæcce futuram. *l. 34. §. 1. ff. h. tit.*

15. Prædicta demonstratio aut est vera & necessaria sine qua quid legatum sit intelligi nequit. *l.* 10. *verf. planè si ita ff. de auro & argento leg.* alia falsa aut supervacua quæ regulariter legatum non vitiat. *§.* 30. *Inst. de legatis. l.* 10. *l.* 17. *pr. & §.* 1. *l.* 33. *pr. l.* 34. *ff. h. t.* quæ tamen regula juxta authores ad *cit. §.* 30. suas patitur limitationes, ut si ad exemplum demonstratio certam rem vel quantitatem indicet circumscriptam certo loco ut 100. quæ in arca habeo do lego, si ibidem nulla reperiuntur nulla etiam debentur, *l.* 108. *§. 10. ff. de legatis* 1. *l.* 40. *§. pen. ff. h. t.* idem est si apposita demonstratione non appareat quid, quale, quantumque legatum sit v. gr. decem quæ Sejus debet, Mevio do lego, tùm verò si nihil debeatur. *l. 75. §. 1. ff. de legatis* 1. non valet legatum.

16. Causa in hoc tit. est quæ animum testatoris ad legandum commovit, veluti si quis dicat, quia me absente mea negotia gessisti, Stichum do lego, aut patrocinio ejus ab actione falsi exemptus fui, lego 20. *§. 31. Inst. de legatis* quæ causa dicitur antecedens impulsiva, cùm legatum antecedere soleat. Subsequens causa est, ut quia negotia mea curabit 12. lego. & licet hæ causæ falsæ sint legato adjectæ, tamen non vitiant legatum aut fideicommissum, neque enim in causa adjecta subsistit testatoris

mens

mens ſed in mera puráque liberalitate, niſi liquidò probet hæres teſtatorem errore lapſum ita exiſtimaſſe, aut aliàs legaturum non fuiſſe *l. 72. §. 6. ff. h. t.* hoc quomodo probandum oſtendit Vinnius *ad cit. §. 31. n. 4.* exceptio extat in fine *dicti §. 1.* ſi nimirum conditionaliter fuerit cauſa enunciata, veluti Titio ſi mea negotia curaverit, fundum lego, habet enim tale legatum effectum ſuſpenſivum ut non debeatur niſi impleta conditione. *l. 17. §. 2. & 3. ff. h. tit.* Perezius *in Cod. h. tit. n. 1.*

17. Cauſa in ſpecie demonſtratur his vocibus, quoniam. *l. 12.* quia *l. 17. §. 2. ff. eodem & ſimilibus.*

18. Modus eſt cauſa quæ futurum tempus reſpicit vel adjectio indicans quid defunctus poſt legatum vel fideicommiſſum acceptum fieri velit, ut cùm teſtator dicit ſe legare ut monumentum fiat, in quo diſtinguitur à cauſa quæ præteritum ſolet reſpicere, ut quia fecit, item à conditione quæ propriè eſt ſi faciat legatarius, nam conjunctio ſi conditionem; particula verò ut, modum importat. *l. 80. ff. h. t.* Perezius *C. h. t. n. 1.*

19. Ad legatum tale adjecto licet modo quis ſtatim admittitur poſt aditam hæreditatem dummodò poſtea ſatisfaciat defuncti voluntati, quam in rem ab accipiente præſtanda eſt cautio. *l. 17. §. 2. & 3. ff. de manumiſſis teſtam. l. 19. ff. de legat. 3. l. 40. §. fin. l. 80. ff. h. t.* de implendo modo hæredi, licet ejus non interſit modum impleri. imò etiam tertio in cujus utilitatem modus appoſitus eſt datur actio. *l. 2. C. de his quibus ſub modo.* veluti ſi teſtator dicat Titio inſulam do lego, ut eam Mævio det vel reſtituat, exinde actio fideicommiſſi Mævio datur. Perez. *dicto tit. n. 6.*

20. Similiter in ultimis voluntatibus nec non contractibus modus præſtitâ cautione non differt actionem *l. 41. ff. de contrah. empt.* quod ſi verò modus legatarii cauſa adjectus fuerit, nulla exigitur cautio, nec illum impleri neceſſe eſt. *l. 71. princ. ff. h. t.*

21. Verùm dantur caſus in quibus illud quod ſub modo legatum eſt adimpleri non debet. ut *in l. 16. ff. de uſu & uſufructu legato.* item *in l. 71. §. 2. ff. h. t. quoque in l. 41. §. 8. ff. de legatis 3.* nec non *in l. 114. §. 9. ff. de legat.* 1. etiam *in l. 113. §. 3. ff. de legat.* 1. & denique ſi ſub aliquo modo impoſſibili aut legibus boniſque moribus contrario aliquid jubetur. *§. ult. circa finem Inſt. de legatis. novella 1. cap. 1. in princ.* nam conditio & modus impoſſibilis pro non adjectis habentur nec hæres perdit legatum ſi non adimpleat quod teſtator impiè voluit. *l. 15. l. penult. ff. de condit. Inſtit. l. 3. ff. h. t.* & ſi per eum cui adſcriptus modus non ſtat quo minus adimpleatur, nihilominus relictum obtinet. *l. 1. C. de his quæ ſub modo l. 92. §. 1. ff. de legatis* 2. & turpis conditio remittitur. *l. 20. ff. h. t.* Perez. *in C. de his quæ ſub modo n. 4.*

22. Modale legatum quia parum eſt tranſmittitur ad legatarii hæredes, conditionale legatum non. Brunnem. *in l. 1. C. de his quæ ſub modo legata n. 9.* Eſpach *in notis ad Carpz. forens. p. 3. conſ. 13. de fin. 26.*

23. Si mihi legatus fundus ut hæredibus dem 10. & ego ipſe ſum cohæres, tunc deducta mea parte reliquam partem do cohæredibus. *l. 44. §. 10. ff. h. t.*

24. Quoties honoratus juſſus dare aut facere id recuſat, aut dum commodè poteſt negligit indignus redditur relicto, adeò ut pœnitens poſtea non audiatur. *l. ult. C. de condit. inſer.* Sic ſi nubere juſſa Titio nubat Cajo, poſtea vidua facta Titio nubendo non ſatisfacit conditioni, cùm ſemel contravenerit, nam juſſa nubere Titio, cœteris omnibus nubere prohibetur. *l. 63. ff. de cond. & demonſt.*

5. De

25. De cœtero modus ſæpe pro conditione obſervatur, ut in *l.1.C. de his quæ ſub modo &c.* dicitur, quod de effectu eſt intelligendum, quia arctat legatum vel quod faciat conditionem non quidem ſuſpenſivam ſed reſolutivam. Brunnem. *ibidem n.9.* cùm modale legatum tacitâ conditione videatur ademptum, ſi modus non adimpleatur. *autor in l.1.n.7. ibidem.* Perezius *in tit. C. de his quæ ſub modo legata. n.3. & 4.* Faber *in Cod. l.8. t.35. def.1.n.3.*

Sequuntur quidam libelli ex præcedenti titulo, & quidem primus pro obtinendo legato ſub conditione de non faciendo relicto ſub præſtatione cautionis mutianæ.

Præmiſſo titulo.

26. Es hat meiner Muter leiblicher Bruder Hr. Willer ſel. in ſeinem eigenhändig geſchribenen durch das vorher aufgerichte Teſtament bekräfftigte Codicill, mir ein Legat von 230. fl. unter dem Beding außzuzahlen verordnet/da ich nicht ferner mich in den Krieg begeben/ſondern zu Hauß verbleiben wurde. Nun verſpüre bey denen Teſtaments-Erben ſo vil/daß ſie wegen ſolcher dem Legato angehängten condition mir daſſelbe langſam zuentrichten beſchlieſſen werden/auß Forcht daß wann ich ſolches empfangen/ gegen des Herꝛn Teſtirers Willen und Verbott widerum in Kriegs-Dienſten gehen dörffte. Damit aber ſie Erben dißfahls geſichert ſeyn/und ich mich der Vermächtnus nicht länger fruſtrirt ſehen/ſondern ſelbige ohne Einwand überkommen möge: So biete hiemit die in den Rechten bey gleichmäſſigen unter condition de non faciendo beſchehenen Vermächtnuſſen eingeführte cautionem Mutianam

l.7. & l.18.ff. de condition.& demonſtrat.

judicialiter an/dienſtl. bittende erſagten Willerln. Erben ex officio aufzulegen ſub hypothecatione meiner unbeweglichen Gütern ſo vil hierzu vonnöthen um ſich auf meine etwann erfolgende Widerhandlung daran erholen zukönnen/anzunemmen/und ſo fort darauf mir die Vermächtnus behörig außzulieferen ꝛc.

Alius libellus.

Præmiſſo titulo.

27. Es iſt mir von meines Vattern Brudern Hrn. Sylveo in ſeinem Teſtament ein Legatum von 300. fl. unter diſem angehängten Beding vermacht worden/daß ich ſub arbitratu Hrn. Sylveſtris allein und anderſter nicht mich verehelichen ſolte: Auf welches die eingeſetzte Erben beſtehen/und mir bevor ſolches geſchehen/mit der Außzahlung diſer Vermächtnus nicht zuwillen ſeyn wollen.

Nun wil ich nicht vil erzegen/wie widrig ſich ged. Hr. Sylveſter jederzeit gegen meine lieben Eltern und mir erzeiget/anerwogen ſolches als vor ſich kundig/keines Beweiſes bedarff: daher wann von ſeiner lediglichen Willkuhr meine gedenckende Verheurathung dependiren müßte/ich langſam in Eheſtand kommen wurde/oder einen ſolchen zunemmen hätte/mit welchem mir wenig gedient oder geholffen ſeyn dörffte.

Wann dann die Rechten ſolche von dem Herꝛn Teſtatore dem Legato beygefügte condition ſimpliciter als nichtig verwerffen/indem die Freyheit der Verehelichung dardurch eingeſchrencket ja benommen wurde. *l.72. §.4.ff. de conditionibus & demonſtrationibus ubi* Baldus Gothofredus & Brunnemannus. Anthonius Perezius *in Cod. tit. de indicta viduitate n.4.*

Und das Legatum dem Legatario abgestattet haben wollen/ob gleich ohne des benambsten arbitri Einstimmung diser sich verheurathet/ gleich ich bey der jezt vor mich sich erwiesener anständigen condition gethan;

dictus Perezius *citato loco per allegatæ legis verba expressa.*

Als gelangt an den Herrn Richter mein legales demüthiges Bitten/derselbe geruhe erwehnten Sylvei Erben ex officio aufzulegen/ mir das von dem Testatore verordnete Legatum fordersamst außzuzahlen. Grgl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Ulterior libellus pro consequendo legato cui quædam causa impulsiva adjecta fuit ob quam hæres illud solvere recusat.

Præmiss. titulo.

28. ES zeiget beygefügter Extractus Hrn. Sebastian Danners aufgerichten Testaments welcher gestalten ihme beliebet/mir ein Legatum von 75. fl. darum zuverordnen/weiln ich demselben alle Freundschafft erwiesen / welche Summ mir seine benambste Erben ehender nicht abzustatten begehren/es seye dann solche Ursach der Vermächtnus von mir behörig dargethan.

Nun erachte ich mich keines Wegs de jure verbunden/dißfahls nach der Erben widrigen Intention, dardurch sie alles gegen dem Willen des Hrn. Testirers gern vor sich behalten möchten / mich mit einem Beweiß geleister specialen Freundschafft beladen zulassen / sintemahlen in contrarium vor mich dises allein genug/ daß niemand darthun kan/ daß jemahls mit dem Herrn Leganten etwas widriges gehabt/sondern einander wol verstanden. Gleich dann die Rechten klar disponiren/ daß die Vermächtnussen/denen/wie hier von dem Hrn. Testatore eine Beweg- und keine final Ursach beygefügt worden/abzustatten seyen/wann schon selbige Ursach sich falsch erfindet / anerwogen des Hrn. Verstorbenen Sinn nicht in selbiger sondern vilmehr in seiner alleinigen Freygebigkeit bestehet/

§.31. Instit. de legatis. l.72. §.6. ff. de condition. & demonstrat. Brunnem. *ad hanc legem.* Perezius *in tit. C. si falsa causa adjecta legato. n.1. & 5.*

mithin sie Erben mir das Legatum ohnbefugter Dingen vorenthalten;

Also ersuche auch hiemit das Richterliche Amt gebührend und inständiglichen/ dasselbe geruhen wolle / Beklagten die Richtigmachung sothanen mir gebührenden legati per decretum aufzulegen / und in längerm Anstand dieselbe darzu exequendo zuvermögen: innassen gegen die widersetzliche also pflegt verfahren zuwerden uti testantur

Heigius *p. 2. q. 7. n. 39.* Nicolaus Boerius *dec. 295. n. 12.* Berlichius *p. 1. conclus. 80. n. 10.*

Hierüber das Richterl. Ambt nochmahlen pro justitiæ administratione anruffend verbleibe.

Alius libellus pro revocando legato sub modo relicto post acceptionem non adimpleto,

Præmisso titulo.

29. DEnenselben kan nit verhalten/ was massen Florentin Bach von meinem Vatter sel. in seinem aufgerichten Testament ein Legatum von 100. fl. sub hoc modo vermacht / überkommen/und nach dem 30ten Tag auf sein Erfordern bezahlt empfangen / daß er meiner Schwester Sophia von 14. Jahren curator so lang

seyn

seyn wolle / biß sie zur Ehe schreiten wurde. Wann aber ersagter Bach nach erhaltenem Legat allerhand Hindernussen einzustreuen sich unterstanden/mittelst deren er solche curatel anzutretten füglich nicht vermöge/und ich neben meinen Verwandten dardurch veranlasset worde/um einē andern Curatorē anzusuchen/den wir auch zur Verwaltung der Schwester vermögen ex officio erlanget/ und dadurch sein Bachs nicht mehr bedörffen; Hergegen versehenen Rechtens ist/ daß/da der Legatarius erinnert seiner Schuldigkeit in Bewerckstelligung dessen so ihme per modum zuleisten auferlegt/ saumselig sich erweiset/ das Legatum demselben behändigt per condictionem quasi causâ datâ non secutâ wider abgefordert werden könne/ *arg. l.80. ff. de condit. & demonstrat.* Brunnem. *in l.1. C. de his quæ sub modo legata. n.4.*

siquidem tale legatum modo non impleto iterum resolvitur.

> *l.40. §. fin. ff. de condit. & demonstrat.* Perezius *in Cod. tit. de his quæ sub modo. n.3. prope finem.* Anthonius Faber *C. lib.8. tit.35. def.1. n.3. vers. sed &* ea vis est causæ finalis, ut conditionis & modi æqualis sit resolutio.

imò tacitâ testatoris voluntate intelligitur ademptum, si causa non adimpleatur, & illa causa respiciat commodum alicujus tertii, uti in præsenti casu, quia est finalis propter quam legatum erat relictum. Mantica *de conjecturis ultimarum voluntatum lib.6. tit.14. n.14.* Carpzovius *p.3. const.13. def.26. n.6. & 7.*

Als gelangt dannenhero an den Hrn. Richter mein dienstl. Bitten/derselbe geruhe berührtem Bachen die fordersame restitution der zur Ungebühr eingezogenen 100. fl. Legats aufzulegen/und da er selbige in Güte nicht herauß gibt/darzu executivè anzuweisen. Hierüber &c.

Tit. 2. lib. 35. ff. ad legem falcidiam. lib. 6. tit. 50. C. eodem.

1. IN superiori tit. de adimendis vel transferendis legatis vel fideicommissis dictum est, quòd legata partim diminuantur per legem falcidiam de qua in præsenti titulo agitur.

2. Dicta lex falcidia à Tribuno Falcidio plebis lata tempore Augusti prohibuit ne quis testamento plus quàm dodrantem bonorum legare posset, & sive unus sive plures hæredes instituerentur, quarta bonorum apud eum eosque remaneret qui tempore mortis testatoris fuissent.

3. Causa efficiens est autor modò nominatus.

4. Causa impulsiva introductæ legis falcidiæ consistit in *ll.12. tabularum* liberam potestatem dantibus totum etiam patrimonium legatis exhaurire. cùm autem hinc non rarò eveniret ut renuente hærede ob exiguum vel planè nullum lucrum hæreditatem adire, ultimæ voluntates intercidenrent, in gratiam testatorum & legatariorum cœpit hæc licentia aliquantulum coarctari, primùm quidem *l. furia* ultra 1000. aureos alicui legare prohibente, deinde *l. Voconia* cavente, ne legatarius plus quàm hæres ex testamento consequeretur. *princ. Instit. h. t.* verùm ob metum utriúsque elusionis tandem lata fuit lex falcidia, quâ ultra dodrantem legari testatori non permittitur, sed semper quarta hæreditatis pars penes hæredem remanere debet. unde apparet citatam legem in genere ultimarum voluntatum conservandarum gratiâ, in specie verò & principaliter in favorem hæredis introductam esse. *l.71. ff. h. t.* & licet plures hæredes in genere sint instituti, omnibus tamen non licet amplius detrahere quàm quadrantem inter ipsos dividendum.

dum. Sin verò in specie & seorsim plures sint instituti, & unius cohæredis portio legatis nimium sit gravata, alterius verò nullo modo, tunc licitum est gravato quartum suæ portionis de legatis à se relictis deducere. *l.77.ff. h.t.* quod de omnibus hæredibus sigillatim gravatis intelligendum. *dicta l.77. & §.1. Inst.de lege falcidia.*

5. Subjectum igitur constituunt personæ hæredes unus vel plures uti ex allegatis textibus clarè patescit, deficientibus quibusdam, in portionibus defectis non semper ratio legis falcidiæ separatim habetur, cùm aliquando confundantur cum portionibus aliorum juxta distinctionem *l.1.§.14.ff.h.t.* in hoc consistentem ut si sufficiens pars hæreditatis liberæ accrescat exhaustæ legatis relictis parti, tunc integra legata sint præstanda, si verò portio exhausta, legata non augeantur quin detractio falcidiæ procedat. *cit. l.1. & §.14.*& Brunnem.*l.78.& 87.ff.eodem.* ubi Brunnemannus casum benè explanat.

6. Porrò & hæredis hæredi datur hoc beneficium. *l.10.C. h.t.* nec non fisco si ei deferatur hæreditas, *arg.l.3. §.fin.ff. ad SCtum.trebellian.* & Brunnemannus.

7. Aliud est si non ex delicto sed defectu hæredis hæreditas vacans reddatur, tunc fiscus jure suo succedit, nec ex fideicommisso obligatur. *autor l.*181*. ff. de reg. juris. l.9.ff. de testam. tutela*, cùm bona ut vacantia capiat ex lege Julia caducearia. Gothofredus *in l.*18*. ff. de usucap.* non ut hæreditaria. *l.50.ff. de manumissis testam.* Perezius *in Cod.tit. de bonis vacantibus n.*33*. lib.*10*. tit.*10.

8. Objectum seu materia circa quam lex falcidia uti plebiscitũ sicut lex aquilia ex paritate juris & potestatis versatur, sunt legata quibus ultra modum oneratus est hæres. *l.2. C.h.t.* item prælegata quæ relicta sunt cohæredibus *l.*17*. C. ibidem.* imò & in fideicommissis particularibus ut communis habet sententia, nec non extensa est detractio falcidiæ ex constitutione divi Severi ad donationes mortis causâ; & ad mortis causâ capiones, si nimirùm hæres institutus sit sub conditione dandæ pecuniæ, cujus quantitas dodrantem excedit, aut si hæreditatem adire vetitus sit antequàm tantam quantitatem alicui solvat. *l.penult. C. h. t.* Similiter porrigitur ad ea quæ morte confirmantur, veluti donationes inter conjuges factas. *l.*12*. C.eodem.* Perezius *in eundem titulum n.*3. Carpzov. *p.3. c.*1*. def.2. n.7.* ulterius locum habet diminutio falcidiæ in alimentis relictis. *l.68.& 89.princ.ff.h.t.* imò adversùs Civitatem & Principem quibus legatum. *l.4.C.eodem.* quippe dignitas non obstat detractioni. Perezius *ibidem n.6.* & Brunnem. *ad dictam legem*, & Princeps institutus vicissim falcidiâ gaudet. Imò procedit in successionibus ab intestato. *l.*18*.ff. h.t.* Carpzovius *p.3. const.*1*. def.*12*. n.8.*

9. Forma falcidiæ consistit præcipuè in æstimatione bonorum tùm quæ falcidiam patiuntur, tùm quæ in eam imputantur. ad primum ratione *l. falcidiæ* ineundæ spectatur tempus mortis testatoris ut illa quantitas patrimonii *l.73.ff.eodem.* quare si quid accedat hæreditati post mortem id hæredis cedit lucro non legatarii, & contra si quid decedat modò sine culpa legatarii id ejusdem hæredis periculo est, legatario autem non nocet, qui tamen consultius fecerit si cum hærede paciscatur de certa quantitate seu portione in casu quo decreverint media, ut saltem partem consequatur, ne aliàs recusando adire hæreditatem toto careat legatarius. *§.2.Instit.ad l.falcid. l.37. & 73.ff. ibidem.* Perez. *in Cod. h.t. n.7.* sed semper æs alienum nec non funeris impensæ deducendæ. *§.3. Inst.* & Brunnem. *in l.*0*.C.h.t. n.*1. similiter legitima liberorum quia hæc pars bonorum est.

10. Sed prædicta ratione temporis mortis testatoris non obtinent in legatis sub conditione vel in diem incertum relictis; quoniam eorum dies non cedit à morte testatoris. *l.3. §.1.ff. quando dies legatorum.*

11. Æsti-

11. Æstimatio autem bonorum à testatore relictorum ita suscipienda, ut singulæ res veritate 2dùm præsens & commune ipsarum pretium taxentur. *l. 42. l. 60. §. 1. l. 63. ff. h. t.* quòd si tamen ob incertitudinem quantitatis vel rerum eæ facile æstimari non possint, tanti æstimatio fieri debet, quanti res quælibet potest venire. *l. 55. l. 82. ff. ibidem.*

12. In falcidiam imputantur tantùm ea quæ hæres jure hæreditario aut titulo institutionis à testatore habet, non etiam quæ alio jure legata. *l. 74. ff. h. t.* vel prælegata sunt. *l. 29. l. 91. ff. ibidem. l. 18. §. 3. ff. ad SC. trebellianum.* nisi ideò legatum ei sit, ut integra legata & fideicommissa præstet, quæ tamen in 4tam. trebellianicam imputari certum est. *l. 74. & 91. ff. h. t.* ratio diversitatis est, quòd apud hæredem gravatum legatis totum onus hæreditatis maneat, qui ideò in eo sublevatur, quòd non imputet in detractionem 4tæ. nisi ea quæ jure hæreditario capit: gravatus fideicommisso verò non sentiat onus nisi quoad 4tam. quam retinet. Zæsius *ad tit. SC. trebell. n. 98. in fine.* Sed prius limitatur nimirùm quòd hæredi donata inter vivos imputentur in falcidiam, si quantitas data conveniat cum illa quarta, & hoc expresse actum vel tacitè ut computentur. *l. 56. ff. h. t.* porrò computantur in falcidiam etiam illa quæ hæres suâ culpâ amisit *l. 61. ff. h. t.* aut alienavit. *l. 3. §. 3. ff. ad SC. trebell.* & notata Brunnem. item legata à quorum petitione hæres petitorem exceptione submovere poterat, exsolvit. *l. 51. & 51. ff. h. t.*

13. Causa finalis legis falcidiæ est, ut hæres ita sentiat commodum aliquod ex hæreditate, & ne ultra modum legatorum præstatione oneretur.

14. Imputatio verò in 4tam. vicissim introducta est, ut quàm minimum legata minuerentur, quippe falcidia legata minuit. *l. 50.* & Gothofredus *ff. eodem.*

15. Si legatario ab hærede ratione falcidiæ vel fideicommissario ratione trebellianicæ quid detractum fuerit, illi iterum gravati restituere istud defalcant à suo legatario vel fideicommissario. Bartholus *ad l. 63. §. 12. ff. ad SC. trebell. l. 43. in fine ff. de demonstration. & condit. l. 32. §. 4. ff. ad l. falcidiam* & Brunnemannus *ibidem.* nimirùm proportionabiliter.

16. Quando prælegatur uni ex hæredibus duobus fundus, tunc unam partem habet jure hæreditario à se ipso, alteram à cohærede, & priorem partem computabit in falcidiam, quia est pars hæreditatis & hoc prælegatum etiam est restituendum pro hac parte fideicommissario cui portionem restituere rogatus est, quia eam partem non habet ut legatarius sed ut hæres. Brunnem. *in l. 17. C. & l. 91. ff. ad l. falcidiam.* nec non *in l. 58. §. 3. ff. ad SC. trebellianum.* Sic rogatus restituere deductâ certâ quantitate pecuniæ hanc totam imputat hæres 4tæ deductâ certâ specie imputat tantùm eam partem quam à se capit jure hæreditario ut *l. 91. ff. ad falcidiam* disponit, cùm alteram partem quatenùs à cohærede accipit, habeat ut legatarius. *l. 74. ff. eodem. l. 18. §. 3. ff. ad SC. trebellianum.*

17. Si hæres cum protestatione uni ob singularem amicitiam, paupertatem &c. legatum integrum solverit, aliis propterea integra legata pendere non tenetur; aliàs si absque tali protestatione quibusdam integra solverit, obstringitur cœteris etiam integra præstare, & ita adæquare legata. *novella* 1. *cap.* 3. Matthias Stephanus *ibidem. n. 45.* nisi apparente quodam ære alieno inopinabili, quia hoc casu propter errorem ex non satis indagatis viribus hæreditatis ei subvenitur. Brunnem. *in authent. sed cum testator. C. h. t. n. 10.*

18. Si

18. Si autem plures ſint legatarii & teſtator uni vel alteri remittere vellet falcidiam hoc aliis non debet eſſe oneri, ſiquidem ſinguli pro rata tenentur, & in ineunda legis falcidiæ ratione omnia legata æſtimanda ſunt ne excedant legitimam. Brunnem. *in l. 2. C. h. t.*

19. Porrò ſi quam rem hæres ex hæreditate ſurripuerit ut legata relicta intercidant. privatur falcidiæ beneficio, deinde ſi non capienti rogatus fuerit reſtituere hæreditatem, ei ex SC. planciano non conceditur 4tam. retinere. *l. 59. ff. h. t.* ſed ſi hæres unam tantùm rem legatam ſubtraxerit, in ea jus falcidiæ amittit, in reliquis verò legatis retinet. Matth. Stephanus *ad novellam 1. n.* 44. *cum* Bocero.

20. Quando teſtator creditori ſuo id quod poſt 3ennium ſolvere debebat, ſimpliciter legavit tunc propter commodum repræſentationis & citiorem ſolutionem detrahitur falcidia ab hærede gravato, id eſt uſuræ illæ triennales veniunt in computationem facientes à centum 15. à quibus 4ta. falcidia conficit 3. & *tres quartas. l. 1. §. 10. & ibi* Brunnem. *ff. h. t.*

21. Sed præfatam falcidiam nemo detrahere poteſt, niſi ſit ſucceſſor vel hæres, non legatarius aut fideicommiſſarius, licet ſit legatarius partiarius. Brunnem. *in l. 16. C. h. t.*

22. In teſtamento patris & filii una falcidia tantùm detrahenda eſt, quia una falcidia in duplicibus teſtamentis ſervatur. Zæſius & Brunnem. *ad l. 11. §. 5. ff. h. t.* nec non Gothofredus.

23. Effectus hujus detractionis eſt. 1mò. quòd in rebus ita legatis quaſi communio inducatur inter hæredem & legatarium ac fideicommiſſarium. *l. 49. ff. h. t.* idque propterea quòd hæres utens ſuo jure, ut hæres & dominus retineat falcidiam & quidem jure hæreditario. *l. 14. ff. h. t.* ac jure teſtamenti. *l. 42. ff. de vulgari & pupill. ſubſtit.* 2dò. conſiſtit in remediis & actionibus quas hæres ad conſequendam quartam habet & quidem 1mò. ſi ipſe res poſſideat exceptione doli eas res retinere poteſt. *l. 15. §. 1. ff. h. t.* 2dò. habet rei vindicationem ſi tempore mortis apud legatarium res ſint. *l. 26. ff. eodem.* 3tiò. actionem in factum ut in caſu. *l. 77. §. 2. ff. de legatis* 2. 4tò. condictionem indebiti, ſi per errorem ſolida legata exſolverit. *l. 9. C. h. t.* 5tò. interdictum quod legatorum, & tandem 6tò. actionem ex ſtipulatu ſi ſcil. hæredi ſtipulanti legatarii promiſerunt de reſtituendo eo quod ultra dodrantem fuerat legatum. *l. 1. & 4. tit. ff. ſi plusquam cui per l. falcidiam.*

24. Contraria ſunt modi quibus ceſſat falcidiæ detractio hiſce verſiculis comprehenſi: Falcidiam ceſſare facit pars debita natis,
Dos, miles, vetitum, libertas, ſponte ſolutum
Res vetitæ vendi, pietas, & chartula crimen.

l. 81. ff. h. t. l. 17. l. 96. ibidem. authent. ſed cum C. h. t. l. 33. ff. l. 9. C. h. t. authentica ſed & C. eodem. novella 131. *cap. 12. l. 15. C. eod.* his hæres ſi non fecerit inventariũ. *novella 1. cap. 2. & 3.* ſubſit.

25. Hæ cauſæ tranſcendunt genus ſive naturam legis novæ falcidiæ utpote effugientes defalcationem.

26. De jure novo falcidia prohiberi poteſt: *novella* 1. *c.* 2. imò magis tenetur ſi hæres promittat, & requiritur expreſſa prohibitio, ſed per verba: ſine diminutione: prohibita falcidia, etiam ex clauſula omni meliori modo cenſetur. Finckelthuſius *obs. 123. n. 5. & 13.* Brunnem. *in l. 15. ff. h. t. & in l. 6. ff. de fideicomm. libertat.* quæ æquipollentia verba ſunt ejudem effectus & habent eandem rationem. *autor in cent. 1. dec. 62. n. 5.* Gothofredus *ad cap. 11. novellæ 119.*

Se-

Sequuntur quidam libelli ex præcedenti titulo resultantes.

Præm. tit.

27. Demselben verhalte dienstl. nicht/ was massen bey Außrechnung deß verstorbenen Hrn. Dietrich Bischens von mir cum beneficio inventarii angetretener Erbschafft sich klar befindet/ daß so die vorhandene Schulden und grosse Vermächtnussen von mir darauß bezahlt werden/ vor mich keines wegs die quarta falcidiæ übrig bleiben thut. Sintemalen nun einem jeden instituirt oder ab intestato succedirenden Erben nach zuvor entrichteten Schulden/ krafft angeregten legis falcidiæ von denen legatis die quartam abzuziehen zustehet; Und der Legatarius Peter Bisch die in seinem Keller und Speicher befindliche ihme verschaffte deß verstorbenen Wein und Früchten zur detraction und Ergäntzung der mir gebührenden 4tæ. von 400. fl. daran ich gegenwertig allein 250. fl. erweißlich in Handen/ in Güte nicht heraus geben/ weniger die ermanglende 150. fl. mit Behaltung deß legirten mir bahr gut machen will/ ohneingedenck daß der Erb den ihm ermanglenden Antheil von der vermachten Frucht und Wein zu vindicieren befugt ist;

per legem claram 26. ff. ad l. falcidiam. Gothofredus & *DD. ad hanc legem.*

So ersuche dannenhero den Herrn Richter hiemit dienstl. er wolle beklagtem Pischen aufferlegen/ mir entweder die noch ermanglende 150. fl. zu Ersetzung meines vierten Theils legis falcidiæ fordersam bahr zubezahlen/ oder zu leiden daß ich von denen legirten Früchten und Wein so vil vindicire und ergreiffe/ als besagte Summ ausmachen thut. Gleich nun dieses außgetruckten Rechtens ist/ und der Legatarius entweder das eine leisten oder das andere geschehen lassen muß; Also getröste mich auch der großg. Richterl. Willfahrung.

Exceptio doli hæredi contra legatarium integrum legatum petentem competens sic formari potest.

Præm. tit.

28. Auß Hrn. Benedict Maurers wieder mich übergebenen hiemit zuruck gehenden Klagschrifft ersehe ich/ wie er sich vermeintlich beschweren thut/ daß ihme die von dem Hrn. Testatore vermachte 300. fl. Gelt und 30. Mahlter Früchten durch mich nicht völlig abgetragen werden wollen/ mit Bitte mich darzu und Vollziehung deß Verstorbenen letzten Willens ex officio und executivè anzuhalten. Nun hette ich wünschen mögen/ daß deß Hrn. Testatoris Verlaßthum bey dessen genauer verrichteter Auffschreibung/ also genugsamb erfunden worden were/ daß darauß beides die Schulden und Legaten/ ohne mein deß Erbens læsion in der 4ta falcidiæ, füglich beschehen können. Alldieweilen aber aus denen verzeichneten Schulden sich ergibt/ daß die vorhandene und taxirte Erbschaffts-Mittel darauf über 2drittel würcklich verwendet werden müssen/ und so ich dem Kläger das ansehnliche Legatum vor voll abstattete/ meine 4ta falcidiæ mir fast gantz verlohren gienge/ so mir Erben mit nichten zuzumuthen seyn will; So kan dahero anderster nicht/ als dieser Klag die mir gebürende exceptionem doli entgegen zusetzen. *l. 16. ff. ad legem falcidiam.*

Mittelst deren ich Rechtlich befugt/ von dem legato quæstionis so viel zuretiniren

l. 15. §. 1. ff. eodem. l. 15. C. de legatis.

als die mir zugehörige falcidia nach genauer deren Außrechnung inferiren thut/ mit lega-

ga-

gaver dienstl. Bitte / ihne Legatarium und unbefügten Klägeren mit seinem unbilligen Ansuchen à limine judicii gäntzlich ab- und hergegen anzuweisen / daß er zu mir kommen / die Außrechnung der falcidiæ sehen / und darnach den Abzug leiden / daß übrige aber gegen Schein in Empfang nemmen solle: in Verbleibung dessen ich das so ihme zukommet / behörig hinderlegen und zeigen werde / dem Testamentlichen Willen deß Verstorbenen / zu folge der Rechten / ein sattsambes Genügen geleistet zuhaben. Hierüber ꝛc.

Alius libellus sive condictio indebiti pro repetendo id quod legatariis per errorem facti nimis solutum fuit.

Præmisso titulo.

29. Es hat Hr. Faber hieselbsten vor einem Jahr da er Bettlägerig worden / ein Testament aufgerichtet / und in demselben uns beyde seine Vettere zu erben ernennet / darbey aber so viel legata verschaffet / daß dise seine geringe Verlassenschafft allein über die Helffte absorbirt, Als nun nach dem 30ten Tag wir Erben das vorhandene inventiren lassen / und fort die sich befundene Schulden / Leicht / Apothecker Kosten und völlige legata bezahlt / befunden wir / daß uns 300. fl. von der auf 1200. fl. angeschlagenen Massa und also die 4ta integra übrig verblieben / nicht einbildend noch das geringste in den Schrifften erfindend / daß er Hr. Testator irgendwo was weiter schuldig were / sonsten wir biß dessen solution geschehen / die Legata zuruckgehalten hetten.

Cùm legata tunc valeant & præstanda veniant, si deducto ære alieno quid supersit salvâ falcidiæ detractione hæredi competente. Brunnem. *in l. 1. §. 17. ff. ad SC. trebellian. & in l. 15. C. de legatis. n. 2. & l. 16. C. ad l. falcidiam.*

Wann aber verwichener Tagen N. N. von N. hier ankommen / und uns unvermuthet von dem Hrn. Testatore eine bekanntliche Handschrifft 260. fl. besagend præsentirt, die wir als nicht zuwiderlegen oder abzukehren vermögend / zubezahlen würcklich angewiesen worden / mithin soluto hoc ære alieno minimè opinato uns beyden Erben allein 50. fl. verblieben / da uns doch von 600. fl. verschafften Vermächtnussen pro falcidia 150. fl. gebühren thun / mithin wir von denen Legatariis NNNN. zu Ergäntzung unserer 4tæ 100. fl. per errorem bezahlt zurepetiren befugt seynd.

l. 10. C. & l. 9. §. 1. ff. de juris & facti ignorantia. l. fideicommissum 7. C. de condictione indebiti. l. 9. C. ad legem falcidiam & Brunnem.

Als gelangt an den Hrn. Richter unser geziemendes legales Ersuchen / besagten legatariis die sich in Güte hierzu nit verstehen wollen / per decretum aufzulegen / uns die per errorem facti ihnen zuviel bezahlte 100. fl. ohne tergiversation fordersambst zuruck zugeben / oder gewärtig zuseyn / daß sie hierzu durch executions-Hülff vermögt werden. Hierüber ꝛc.

Tit. 3. ff. si cui plus quàm per legem falcidiam licuerit legatum esse dicetur, & ab hærede præstandum legatario fuerit. Gothofredus ibidem.

1. QUando dubitatur an falcidia locum sibi vindicare possit. *l. 1. ff. h. t.* præsertim ob legata conditionalia quorum eventus incertus, aut ob æs alienum latens, ob quod interdum legatum pro parte vel in totum revocari potest *l. cit. 1. §. 11. ff. eodem.* proindè prætor subvenit hæredi, ut ei legatarii, & ante legatorum solutionem

&

& post eam factam caveant fidejussoribus. *l. 1. princ. l. 3. §. 1. & 5. ff. h. t.* ut si apparuerit eos amplius legatorum nomine cepisse quàm ex falcidia capere liceret, tantam pecuniam se velle dare quanti ea res est, dolúmque malum à se abfuturum esse. *dicta l. 1. prin. ff. eodem.*

2. Causa impulsiva hujus cautionis præstandæ esse videtur, ne hæres dum integra legata exsolvit, judicium defuncti agnovisse intelligatur. nec obstat *l. 9. C. ad l. falcidiam.* quippe distinguendum est inter solutionem quæ fit ex errore juris, & inter solutionem quæ fit ex errore facti, hanc repetere licet, illa non quia agnita fuit testatoris voluntas plenariè. Brunnem. *ad cit. l. n. 2. & 3.* & est donatio.

3. Hodie hujus tituli minor utilitas propter confectionem inventarii, ob quam primis venientibus legatariis hæres potest solvere, nec ei objici potest quod non reservaverit bona quibus reliquis solutio fieri possit. *dictus* Brunnem. *ff. h. t.*

4. Quibusdam personis remissa est hæc cautio, ut illis quibus alimenta minuta relicta. *l. 3. §. 4. ff. h. t.* pariter eis qui ob inopiam cautionem præstare nequeunt, cùm judex compererit ideò cautionem exigi, ut legatarii arceantur à petitione liberalitatis, item executori testamenti. *per l. 7. ff. eodem.*

Libellus pro præstanda cautione sic formari potest.

Præmisso titulo.

6. Es hat N. N. dessen Erb ab intestato ich bin / nit allein verschiedene Schulden sondern auch in seinem aufgerichten codicill einige legata abzustatten verlassen / welche auf Ansuchen der gegenwertiger creditorum und legatariorum ich richtig zumachen zwar erbietig bin / wann ich nicht zubefahren hätte / daß hiernächstens sich anderwerts mehrere Schulden hervor thun möchten / welchen fahls ich meine falcidiæ quartam wenigstens zuverliehren / ja die außgezahlte legata zurevocirren hätte / in dem diese die legatarii nicht erfordern können / bevor die Schuldglaubigere völlig befridigt worden: allermassen männiglich bißhero von dem Verstorbenen gemuthmasset / daß er in der Frembde heimliche Schulden verlassen. Gleich nun die Rechten zu Abstattung der Legaten solchen zweiffelhaften Fals vor ein zulängliches Mittel eingeführet / daß die Legatarii dem Erben zu seiner falcidiæ Versicherung dahin behörige Bürgschafft leisten / daß / so sich über kurtz oder lang erfinden wurde / daß einer oder der ander mehr dann ihme gebührt / empfangen / er so viel wieder herauszugeben / und mithin vor alle beförchtende Gefahr zustehen gehalten seyn solle;

l. 3. §. 4. in princ. ff. si cui plus quàm per legem falcidiam &c.

Und ich unter dieser leistenden caution zu Abstattung der Legaten fertig stehe / mit welcher Anerbietung ich zuhören bin. *per l. 1. §. 6. in fine ff. h. t.*

Also habe dem Richterl. Ambt hiemit meine genommene Entschliessung hinterbringen / und zugleich dienstl. bitten wollen / denen in der Innlag enthaltenen Legatariis solche ohn schwer anzufügen / und dabey die nöthige cautions-Leistung zuinjungiren / quo facto sie das ihrige von mir so balden einzuziehen haben sollen: Widrigen fahls protestire ich über ihren selbst begehenden Verzug / und kan mich ehender zur Abstattung der Vermächtnussen nicht verstehen / biß ihrer seits die Schuldigkeit geleistet worden. Hierüber rc.

Actio adversus hæredem competens pro usuris à legato ex mora præstandis.

Præmisso titulo.

6. DEm Herrn Richter ist bereits vorhin sattsamb bekannt / was massen mir von dem vor anderhalb Jahren mit Tod abgangenem Hieronymo Scheplern ein Legatum von 300. fl. verlassen worden / welches ich zwar von dem Erben N. N. nach angetrettener Erbschafft bäldest gefordert / aber keine andere Antwort empfangen / als wie er in Sorgen stehen müste / daß die Erbschafft wegen vorhandener Schulden / zu Abstattung der Legaten / sonderlich der ihm gebürenden falcidiæ nicht gnugsam erfunden werden dörffte / doch entlichen sich erbotten mir das Legatum zureichen / so fern ich de reddendo legato ihm behörige caution leisten wurde / warzu ich als gnugsam informirt, daß die massa allzuwol solvendo seye / und dieser Einwurff allein auf einer geflissenen Aufzögerung beruhete / mich nicht verstehen können. Wann dann verwichener Zeit sich klar in der Untersuchung ergeben / daß beklagter Erb sothane cautions-Leistung von mir muthwilliger weise verlanget / und dardurch mir die Vermächtnuß gegen anderhalb Jahr wieder Rechtlich vorenthalten / welchen fahls die Rechten wollen / daß der Erb dem legatario von solcher Zeit an zu Reichung deß Zinßes verbunden seye. *l. 89. §. 1. ff. ad legem falcidiam per verba: usuras præstaturum eum qui frustrationis causâ beneficium legis falcidiæ implorabit. l. 1. & tot. tit. C. de usuris & fructibus legatorum.* Brunnem. *ibidem.*

Als gelanget an den Hrn. Richter mein dienstl. Ersuchen / derselbe geruhe ersagtem Erben ernstlichen aufzulegen / mir berührtes bishero vorenthaltenes legatum zusambt dem Zinß ohngesaumbt abzustatten / oder zuerwarten / daß er darzu exequendo vermögt werde. Hierüber ꝛc.

Ulterior actio hæredi competens adversus legatarium ejusque fidejussorem de implenda ejus falcidia.

Præmisso titulo.

7. ALs vor 3. Jahren Titius verstorben / und ich dessen eingesetzter Erb die in dem Testament verordnete Legata an N. N. N. N. abstatten wollen / aber beförchtet / daß wegen etwann hiernechst wieder hervorkommenden Schulden ich um die mir gebührende falcidiam leichtlich gebracht werden konnte / hab ich nit unbillich von ihnen beyden Legatariis gehörige Bürgschafft begert / die sie mir auch mittelst zweyer gestelter Bürgen N.N. N.N. würcklich geleistet / und so fort die Vermächtnussen bezahlet. Wann nun vor 6. Wochen N.N. von N. hier sich mit einer obligation von dem Testatore geschriben und unterschriben angegeben / und die darinn bekannte Summ von 600. fl. zusamt 90. fl. Zinß erfordert / die ich instituirter Erb ihme zuzahlen nicht verweigeren konnen; und dann durch diese Außlag mir aller Nutzen aus der angetrettenen Erbschafft des Testatoris überkommen / würcklich entzogen worden / mithin sie beyde Legatarii und deren Bürgen zu folge solcher caution mir von ihren empfangenen Legaten von 800. fl. die quartam falcidiæ zuruck zugeben / unausflüchtlich verbunden seynd: darzu sie sich aber extrajudicialiter nicht verstehen wollen; ob gleich das Recht sie darzu anweiset. *l. 3. §. 1. 8. & 9. ff. si cui plus quam per falcidiam licuerit &c.*

Als gelangt an den Hrn. Richter mein legales dienstl. Bitten / ersagte Legatarios und deren Bürgen über diese meine propter commissam stipulationem genöthigte Klag zu-

zuvernemmen / und da sie dargegen wie versichert nichts erhebliches einzuwenden vermögen / dieselbe sofort in die Zuruckliefferung der 200. fl. mir gebürenden falcidiæ Richterl. zuverdammen / und exequendo weiters darzu zuverhelffen. Hierüber ꝛc.

Liber 36. tit. 1. ff. & liber 6. tit. 49. C ad Senatus Consultum Trebellianum.

1. FIdeicommissaria hæreditas est quæ per fideicommissum relinquitur ab hærede testamentario cùm scil. hæres eodem testamento, vel legitimus codicillis rogatur, hæreditatem aut totam aut pro parte restituere alteri, idque vel purè vel in diem vel sub conditione. Perezius *in Cod. h. t. n.* 1. de qua fideicommissaria hæreditate superius *lib.* 31. *ff.* specialiter actum est.

2. Et quemadmodum hæres de legatis & fideicommissis particularibus quartam falcidiæ, ita hæres fiduciarius quadrantem de hæreditate fideicommisso universali onerata per SCtum trebellianum jure novo defalcare potest. *l.* 3. & 5. *C. h. t.* actionibus & oneribus pro rata inter ipsum fideicommissarium divisis. *§. 7. Instit. de fideicommiss. hæreditate.* quæ quarta trebellianica in jure multis in locis vocatur quarta falcidiæ. *l. 41. §.* 3. *ff. de vulg. & pupill. subst. l.* 2. *§. fin. ff. de jure codicill. l. 14. l. 18. & 86. ff. & l. 1. C. ad l. falcidiam.* inde argumentum à quarta falcidiæ ad 4tam trebellianicam firmum est. Everhardus *in locis topicis. loco 34. n.* 1.

3. Causa efficiens sunt ejus trebellianicæ autores nimirùm Annæus Seneca & Trebellianus Maximus qui tempore Neronis hoc SCtum. fecerunt. *l. 1. §.* 1. *ff. h. t.*

4. Subjectum, hujus SCti trebelliani beneficio regulariter gaudent omnes hæredes fiduciarii tam testamentarii quàm legitimi. *§.* 2. & *10. Inst. de fideicomm. hæred.* sive purè sive sub conditione scripti; sive ex asse, sive pro parte instituti sunt, contra omnes quibus hæreditas vel pars ejus restituenda est etiam contra Rempublicam. *l. 3. C. h. t.*

5. Objectum est hæreditas fideicommissis ultra dodrantem onerata. *§. 7. Inst. de fideicomm. hæreditate.* ut & bonorum possessio. *l.* 1. *§. 7. ff. h. t.* similiter hæreditas militis in qua æquè SCto locus datur *dicta l.* 1. *§. 6. eodem.* Mantica *l. 6. t. 1. n.* 37. jure scil. novissimo.

6. Forma consistit in detractione quartæ & imputatione bonorum, detrahitur autem illa ex bonis hæreditariis, ita tamen ut in eam imputentur non tantùm illa quæ jure hæreditario, sed etiam quæ hæres quovis alio jure sive legati, fideicommissi sive præceptionis, aut conditionis implendæ causâ ex judicio & voluntate testatoris percepit. *l. 74. l.* 91. *ff. ad l. falcidam. l.* 22. *§.* 2. *ff. ad SC. trebell.* & licet in fideicommissariæ hæreditatis restitutionem regulariter non veniant fructus, tamen 4tam minuunt intermedio tempore, dum scilicet conditio pendet vel dies nondum venit ab hærede fiduciario ratione eorum bonorum scil. quæ sunt ultra quadrantem percepti, quippe 4tam fructuum retinere potest, & imputatio fructuum in trebellianicam fieri debet de fructibus ex tribus 4tis perceptis. *l.* 18. *l.* 22. § 2. *l.* 27. §. 16. *ff. h. t.* Brunnem. *ad dictam l.* 18. Struvius *exercit. 36. th. 31.* Mantica *de conject. ult. volunt. l.* 7. *tit.* 10. *n. 41. in terminis.* Faber *in Cod. l. 6. t. 25. def.* 18.

7. Excipiuntur tamen liberi primi gradûs, qui ab imputatione fructuum in trebellianicam quartam specialiter sunt exempti. *l. 6. C. h. t.* Mantica *cit. loco. n.* 18.

8. Post aditam verò hæreditatem fructus præsertim qui negligentiâ non petentis re-

restitutionem fideicommissi percepti sunt à fiduciario regulariter in fideicommissariam restitutionem non veniunt. *l.* 22. *§.* 2. *ff. eodem.* nisi mora facta sit à fiduciario hærede in ea hæreditate exhibenda, aut cùm ille specialiter fuerit rogatus & fructus restituere. *l.* 18. *princ. ff. ibidem. l. 87. §. 1. ff. de legatis* 2do. & ad moram unica interpellatio ritè facta sufficit. Ulterius si contemplatione fideicommissarii testator diem restitutionis distulerit, quia hoc casu administrationem tantùm videtur concessisse hæredi. *l.* 3. §. 3. *ff. de usuris. l.* 43. *§.* 2. *ff. de legatis* 2. nec non si rogatus fuerit restituere quicquid ex hæreditate bonisque superesset post mortem suam, cùm enim testator liberam diminuendarum rerum hæreditariarum hæredi facultatem concesserit, videtur quoque voluisse ut fructus superfluos extantes restitueret. *l.* 3. § 2. *ff. de usuris.* Perezius *in Cod. h. t. n. 6.* non obstante *lege 58. §. 7. ff. h. t.* Gothofredus. quia particula non ibi delenda est, Struvius *exerc. 36. th. 34.* ubi sic judicatum refert. Mantica *de conject. ult. volunt. l. 7. tit.* 10. *n. 13.*

9. Præterea sciendum, quòd is qui restituere rogatus id quod ex hæreditate bonisque supererit, possit medio tempore alienare illa usque ad dodrantem, nisi exceptis casibus plus de illis. *authentica contra C. h. t. novella* 108. *cap. 1.* Carpzovius *p.* 3. *const. 8. def. 3. n.* 7. Brunnem. *ad l. 54. ff. h. t. & authent. rogati C. ibidem.* nimirum propter dotem, donationem propter nuptias & redemptionem captivorum, nec non alimenta necessaria. Sed si hæres gravatus usque ad mortem suam nihil alienaverit, totum venit in restitutionem, salvâ tamen trebellianicâ. Sed si fraudulenter alienare vellet non ad necessitatem, nec ad boni patrisfamilias modum, non valebit alienatio, licet non sit excessiva, & ita *l. 54. ff. h. t.* non est correcta quatenus facta est alienatio fraudulenta. Brunnemannus *ad authent. nisi rogatus. C. h. t.* Matthias Stephanus *ad novellam 39. n. 13.*

10. Ut verò trebellianicæ detractioni locus sit, non sufficit de hæreditate rogatum esse, sed quasi hæredem rogari necesse esse. *l.* 22. *§. 5. ff. h. t.* hinc fideicommissarius hæres licet rogatus sit rursus hæreditatem alteri restituere, non tamen detrahere potest trebellianicam. *l.* 1. *§.* 19. *ff. & l.* 78. *§.* 11. *ff. h. t. l.* 47. *§. 1. ff. ad l. falcidiam.* exceptio est in dicta *lege* 1. *§. 19. l. 55. §. 2. l. 78. ff. eodem.* Brunnem. *in cit. l. 47. §. 1. ff. ad l. falcid.* nimirum si hæres coactus adierit aut restituerit hæreditatem, & deinde si in gratiam fideicommissarii primus non detraxerit trebellianicam. Mantica *l. 7. tit.* 11. *n. 3. &* 4.

11. Porrò res quæ ab hærede alienatæ sunt in quartam ei imputantur, justè tamen potest reniti fideicommissarius si alienatio facta fuerit de re nobiliori ac pretiosiori, quo casu alienatio in totum revocari potest. Brunnem. *in l. 3. §. 3. ff. h. t.*

12. Deinde institutus si jubeatur adire & restituere, ac moriatur antequam adeat, utique illius substitutus debebit adire ejus jure & quartam non retinere, quia institutus coactus adiit. *dictus* Brunnem. *in l. 4. C. eodem.*

13. Finis SC. trebelliani est, ut penes hæredem fiduciarium maneat commodum aliquod ob quod facilius hæreditatem adeat.

14. Effectus verò est, quòd 4tâ hac retentâ actiones hæreditariæ activè & passivè pro rata hæredi & fideicommissario dentur, & adversùs eos competant. *§. 7. Inst. de fideicomm. hæreditate. l.* 1. *&* 2. *C. h. t.* quòd si verò hæres totam restituat nihílque retineat, tunc nullas cogitur recipere actiones, quæ omnes transeunt in fideicommissarium. *§. 8. Instit.* di-

dicto tit. l.1. §.8. & 9. l.40.ff. eodem. quod intelligendum de actionibus utilibus ut evitetur circuitus plurium actionum. *l.53.ff. de condict. indeb.* secus in hærede gravato legatis & fideicommissis particularibus penes quem totum hæreditatis onus manet. 2dus. effectus est, quòd si hæres ultra dodrantem quid restituit, errore scil. facti, non juris, per condictionem indebiti repetere possit. *§.7. Inst. h.t. l.1.C.eodem.l.9.C. ad l.falcidiam. l.10. C.de juris & facti ignorantia. l.9. §.5.ff. eodem.* 3tiò. quòd, etsi fiduciarius hæres pro sua parte onus æris alieni subeat, legatorum tamen præstatio ad solum fideicommissarium spectet. *l.1. §.22.ff. & l.8.C.eodem.* hæres enim gravatus quoad 4tæ deductionem potior est legatariis. hæc autem 4ta. pariter ex fideicommisso & ex legatis deducitur, & fideicommissarius quod sibi detractum est, à legatariis conventus, illis pro rata imputabit. *arg. l.63.§.12.ff.h.t.l.32.§.4.ff.ad l.falcidiam.* non obstat *lex 2.C. ad SC.trebell.* utpote intelligenda de eo casu quo hæres plus quartâ sibi debitâ habet. 2dò. objicitur quóque, quòd legatarii sint creditores, quibus hæres obstrictus ex quasi contractu pro rata tenetur satisfacere. *§.7. Instit. de fideicomm. hæred. §.5. Inst. de obligat. quæ ex quasi contractu.* quia hoc intelligendum positis terminis habilibus, si nimirùm hæres etiam maneat, nec teneatur alteri restituere hæreditatem. 4tò. quòd hæres fiduciarius in rebus fiduciariis adstringatur tantùm ad dolum & culpam latam. *l.22. §.3.ff. h.t.* in rebus legatis verò ad dolum & omnem culpam. *l.47. §.4. & 5.ff. de legatis* 1. ubi Jason & Gothofredus ita textum intelligunt. rationem diversitatis reddit Wisenbach *p.2.ff. disp.9. th.9.* hanc, quòd in re quæ nonnisi facto nostro alteri quæritur, liceat versari negligenter, citra dolum & latam culpam quasi in re nostra: in re autem aliena cujus vindicatio alteri competit, summè diligentes esse debeamus. 5tò. quòd si res deduci jussa non exæquat quartam partem, tunc fiduciarius hæres ad supplementum agere, vel quod quartæ deest, jure hæreditario retinere possit. *§.7. Instit. de fideicomm. hæred. l.1. §.16.ff. ad SC.trebell.* 6tò. quòd si hæres fiduciarius recuset adire hæreditatem, is implorato judicis officio à fideicommissario universali cogatur adire hæreditatem. *l.13. §.4. & l.14. §.1.ff. h. t.* ad quod tamen quatuor concurrere debent, nimirùm 1mò. ut caveat fideicommissarius hæredi de resarciendo damno quod ex aditione fortè incurrere potest. 2dò. ut fideicommissarius sit capax fideicommissi. 3tiò. ut sit fideicommissum universale. *l.16.§.2. ff.h.t.* 4tò. ut fideicommissum sit purum non conditionale, pendente enim conditione cessat hæc coactio. *l.27. §.4.ff. eodem.* cessat quoque quoad effectum actionum transferendarum voluntaria restitutio ante conditionis existentiam *l.9. §.3. l.10.ff. h.t.* quod tamen non eò extendendum est, ut fideicommissum post mortem restituendum non possit ante mortem restitui retenta 4ta. *l.12.C.de fideicom.* nec obstat *l.77. §.10.ff. de legat.2. & l.41. §.12.ff. de legat.3.* quippe distinguendum venit an restitutio ante mortem facta noceat aliis an verò non. Donellus *ad l.12.C.de fideicom. n.4.*

15. Liberi primi gradus gravati purè vel sub conditione aut in diem hæreditatem restituere duplicem quartam primam legitimam ut liberi quæ hodie est triens, & deinde trebellianicam uti hæredes deducunt. *cap. cap.* Ragnutius & Raynaldus *X. de testamentis.* nisi trebellianicæ detractionem per testamentum aut codicillum uti potest, pater expresse prohibuerit, *arg. novellæ* 1. *c.2. §.2.* Hottoman. *l.2. obs.*13. Gailius *l.2. obs.*138. *n.*15. imò hoc de jure civili quoque affirmatur, quia alia est ratio legitimæ alia trebellianicæ, hæc in quolibet scripto hærede etiam extraneo, illa in suo hærede locum habet, hæc pro

onere restitutionis, illa simpliciter absque omni restitutionis gravamine locum invenit, illa ne gravari quidem nedum auferri potest, hæc non solum gravari sed jure novo plane auferri potest. cùm igitur omni jure quod una via debetur non extinguitur per illud quod alia ratione nobis quæsitum: sanè nec legitima per trebellianicam nec contra extingui potest: accedit quod alio tempore legitima alio falcidia, alio trebellianica quæ tamen utraque nunc eadem est, introducta, neque ullibi altera per alteram correcta probari potest, sed ubique leges legitimæ suam, & trebellianicæ vel falcidiæ suam peculiarem rationem assignant. Petrus Frederus Mindanus *de mandatis cap. 68. §. 8.* Sande *lib. 4. t. 7. def. 4.* ubi circa finem addit, quando pro numero liberorum legitima est semis, eos deducere posse septem uncias cum semi uncia, & licet liberi juxta *l. 6. C. h. t.* in detractionem trebellianicam fructus imputare non teneantur; secus tamen est si hodie utrámque legitimam & trebellianicam deducant, quo casu filium fructus in hanc imputare tenere statuit Riminaldus *consilio 23. n.* 335. & patrem jubere posse, ut fructus in trebellianicam imputet. scribit Menochius *cons.* 272. *n.* 30. post moram in restituendo à filio commissam fructus restituendos esse per se constat. Brunnemannus *ad l. 6. C. h. t.* quam legem de filiis legitimatis per rescriptum Principis intelligere volunt. Cephalus *consil.* 278. *n.* 17. prædicta duplex detractio usu obtinuit & observatur. Gailius *l. 2. observ.* 121. *n. 6.* Mantica *de conject. ult. volunt. l. 7. t.* 11. *n. 6.* Schüz. *ad institut. exerc.* 11. *th.* 25. Carpzovius *p. 3. const. 1. def.* 21. Faber *in Cod. l. 6. t. 25. def. 4. per totum.*

16. Parentibus gravatis hæc duplex deductio non competit. Sichardus *in l. 24. n. 8. C. famil. hercisc.* quæ sententia de jure verior est ut scribit Bocerus *ad instit. tit. de fideicom. hæredit. n.* 102. cùm sit lex correctoria quæ strictè intelligenda. *l. præcipimus 32. C. de appellat.* Matthias Stephanus *ad novellam 39. n. 34.* per rationes. Cævallos *pract. quæst. comm. contra communes q. 646. n. 7.*

17. In conditionalibus fideicommissis aut in diem certum vel incertum hoc communiter receptum, ut hæres ante diem vel conditionem à legatariis conventus integra legata vel fideicommissa particularia præstare teneatur, & postea impletâ conditione, si nihil præter quartam habeat, legata omnia imputet fideicommissario, quorum solutionem ille ratam habere debet. *l.* 104. *ff. de solution.* quia uti superius *n.* 14. dictum, hæres in trebellianica est potior legatariis & fideicommissariis. *l. 86. ff. ad l. falcid.* Brunnemannus *in l. 1. ff. h. t. n. 7.*

18. Porrò sciendum quòd omnis hæres cujuscunque sit dignitatis aut quarumcúnque facultatum exceptis filiis primi gradus, fideicommisso conditionali aut in diem gravatus, teneatur satisdationem præstare. Herinus *de fidejussionibus cap.* 10. *n.* 313. *ut in tit. 3. infra.*

19. Beneficium deducendi falcidiam & trebellianicam transmittitur ad hæredem, licet accepta vel acceptata non sit, quia ea bona quæ non deferuntur jure hæreditario sed quodam singulari & separato possunt transmitti non agnita. Carpzovius *p. 3. cons.* 14. *def.* 25. Elspach *in notis ibidem. n.* 2. Brunnem. *in l.* 10. *C. ad l. falcidiam.* Richterus *p.* 1. *decis. 67. n. 31. & seq.* vide *tit. sequentem 2dum. n. 1. de transmissione fideicommissorum.*

20. Contraria SC. trebelliani sunt, quòd in quibusdam casibus hujus quartæ deductio cesset, nimirùm 1mò. si testator detractionem 4tæ. expresse prohibuerit. *novella* 1. *cap. 2. §. 2.* Perezius *in Cod. h. t. n. 20.* sicut hodie potest, quia lex credit hæredem aditurum hæreditatem magis intuitu pietatis quàm spe lucri: exceptis suis liberis testatoris

primi

primi gradus quorum causa favorabilior quàm aliorum hæredum. *l.6. C.h.t.* Gailius 2. *obs.*121. *n.9. & observ.*138. *n.*16. 2dò. si coactè adierint, vel hæreditatem adire recusaverint, nam cum alieno periculo adierint hæreditatem, meritò ab omni emolumento arcebuntur. *l.4. l.27. §.14. ff. h.t. §.7. Instit. eodem.* 3tiò. si scienter vel ignorantiâ juris quartam solverit, detractionem seu repetitionem postea non habet. *authent. sed cum testator §. item si. l.9. C. ad falcidiam.* ubi Brunnemannus. sed tamen eam recuperat per aliarum rerum retentionem & denunciationem debitorum ne solvant. *l.21. ff. h.t.* 4tò. si fideicommissum ad pias causas relictum. *arg. novellæ* 131. *cap.*12. 5tò. si æs alienum totam defuncti substantiam exhauriat. *l.5. C. eodem.* 6tò. si fideicommissum in certa re à defuncto alienari prohibita. *authent. sed in ea re C. ad l. falcidiam.* 7mò. si miles fideicommissa reliquerit. *arg. l.17. §. fin. ff. & l.12. C. de testamento militis.* 8vò. si hæres rogatus in re certa sit institutus, quippe hoc casu legatarii loco habetur qui quartam non detrahit. Carpzovius *p.3. const.1. def.15.* Perezius *C.h.t.n.7.*

21. Per æquipollentia verba prohiberi quoque potest trebellianica sicut falcidia. Sichardus *logica juridica loco* 1. *à subjecta materia generalia cap.2. n.*101. præsertim si talia æquipollentia sint verba, quæ prohibitionem concludenter inferant. Carpzovius *p.3. const.*1. *def.*13. Menochius *l.4. præsumpt.189.* Finckelthusius *obs.*120. *n.4.* Brunnem. *ad authent. sed cum testator. C. & ad l.*15. *ff. ad l. falcidiam. n.*4.

22. Ob non confectum inventarium fiduciarius hæres non perdit trebellianicam, Mynsinger *cent.3. obs.60.* nec obstat quòd nomine falcidiæ veniat etiam trebellianica, quia hoc non semper obtinet, nec in odiosis, præsertim cum *novella* 1. *cap.2. §.3.* amissionem falcidiæ restringat ad legata & fideicommissa singularia. Gailius 2. *obs.138. n.11. & seqq.* vide Perezium *in C.h.t.n.15.*

23. De cœtero quarta trebellianica & falcidia in eo differunt 1mò. quòd illa detrahatur à gravato de restituenda hæreditate, hæc verò à purè instituto sine gravamine sed onerato tantùm ultra dodrantem legatis. 2dò. in illam non tantùm quæ jure hæreditario sed & quæ jure legati, fideicommissi aut conditionis implendæ gratiâ veniunt, imputantur *l.91. ff. ad l. falcid.* in hanc verò tantùm quæ jure hæreditario capit hæres. *dicta lex.* 3tiò. illa retentâ actiones & onera hæreditaria pro rata inter hæredem & fideicommissarium dividuntur. *§.7. Inst. de fideicomm. hæred.* quod secus est in falcidia ubi omnia onera penes hæredem manent. *per l.1. §.17. ff. & l. fin. C. h.t.*

24. Prælegata tamen non veniunt in restitutionem & fideicommissum eo casu, quando quis primò rogat fiduciarium, secundò prælegat, quia testator de eo rogasse non videtur quod nondum dederat. *l.86.* & Gothofredus *ff. ad l. falcid.*

Sequuntur quædam actiones ex præcedenti titulo & quidem prima intentatur adversùs fiduciarium hæredem cunctantem ut cogatur adire hæreditatem & eam restituere fideicommissario.

Præm. tit.

25. DEnenselben gebe mittelst beygefügter Testamentlichen Abschrifft dienstl. zuvernemmen / was massen Hr. Andreas Fischer hieselbsten Hrn. Mattheum Zöllern zu seinem einigen Erben eingesetzt / und denselben darbey ersuchet / nach angetrettener Erbschafft mir des verstorbenen patrueli solche zurestituiren. Ob nun wol verhoffet / er instituirte Erb solcher Testamentlichen Verordnung / sonderlich zu Ehren

ren des abgeschiedenen/ gebührend nachzukommen gemeint gewesen seyn werde/ dazumalen factâ restitutione hæreditatis fideicommissariæ die actiones utiles activæ & passivæ in den fideicommissarium würcklich gehen / und der Erb wann er nichts vor sich deducirt und zuruck behält/ aller Ansprach befreyet bleibt.

§. 8. *Inst. de fideicommissaria hæreditate. l. 1. §. 8. & 9. l. 40. ff. ad SC. trebellianum.*

Andern fahls aber bey Abzug der 4tæ trebellianicæ pro rata die actiones allein zuübernemmen gehalten / und den creditoribus nicht aber legatariis satisfaction zugeben.

§. 7. Instit. dicto titulo. l. 1. & 2. C. ad SC. trebellianum. Perezius *in Codicem hoc tit. n. 5.*

So thut doch ersagter Erb Zöller immerhin Bedenckens tragen/solche Erbschafft anzutretten/wordurch ich an deren Ueberkommung nicht wenig gehindert / und die creditores wie auch legatarii wegen ihrer Anforderung aufgehalten werden.

Gleich wie aber ein jeglicher fiduciarius hæres zu Angehung der Erbschafft ex officio domini judicis auf des fideicommissarii imploriren genöthigt werden kan.

l. 4. ff. & l. 4. C. ad SC. trebellianum. citatus Perezius *ibidem. n. 4.*

ob er gleich die ihm von dem testatore verlassene Erbschafft repudiirt.

l. 14. §. 1. ff. allegato titulo.

Also ersuche auch die Herrn Richtere hiemit ganz dienstl. beklagten Erben Zöllern über dise meine Beschwehrung zuvernemmen/ zugleich demselben eine kurze Frist / inner welcher er sich zuerklären/ob er die Erbschafft gutwillig mit Geniessung der 4tæ trebellianicæ anzutretten gesinnet oder nicht? zubestimmen/ letstern fahls aber denselben zu adirung solcher Erbschafft um mir selbige so fort ohne Nutzen/dessen er per coactionem ipso jure verlustigt wird / wie

JCtus Ulpianus *in l. 4. ff. ad SC. trebellianum* his verbis : nec quartæ commodo hæres in restitutione utetur: nam cum alieno periculo adierit hæreditatem, meritò omni commodo arcebitur. Mantica *lib. 7. t. 11. n. 3.*

statuirt, per decretum anzustrengen: allermassen ich mich hiemit judicialiter erkläre/ daß ihme die Angehung solcher Erbschafft cogente domino judice ad id decenter implorato, weder nachtheilig noch schädlich seyn/sondern auf meine Gefahr und Vertrettung

l. citata 4ta. in principio. & Perezius *in Cod. h. t. n. 4.*

geschehen solle. Grgl. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Alia actio adversùs hæredem cunctantem facere restitutionem fideicommissi quæ est ex testamento.

Præmisso titulo.

26. Es hat Hr. Heigius seinen patruelem Jonam Heigium zu seinem Universal-Erben eingesetzt / und ihme anbefohlen mir die halbe Verlassenschafft zurestituiren/deme er ohngeachtet von ihm die Erbschafft gleich nach dem 30ten Tag angetretten / und er von mir hierunter gebührend angeredet worden/ bis anhero nicht nachgekommen. Wie aber mir ganz unleidend- und beschwerlich ist dessen zuermanglen/ so mir ex judicio domini testatoris unwidersprechlich gebührt; und die klare Rechten verordnen/daß ein jeglicher hæres fiduciarius ex mora sua, quæ unica interpellatione factâ committitur. *l. 87. §. 1. ff. de legatis 2do.*

ad

ad fructus ex rebus fideicommissi restitutioni subjectis perceptos verbunden seye.

l.18. ff. ad Senatusconsultum trebellianum. Mantica *de conjecturis ultimarum voluntatum lib.7. tit.10. n.7. versic. rursus etiam extende. & vers. hoc amplius. per verba. dummodo hæres ipse saltem per interpellationem extrajudicialem non fuerit in mora constitutus.* Faber *in Cod. l.6. t.25. def.6. n.3.*

Also gelangt auch an den Hrn. Richter mein legales dienstl. Ansuchen besagten Heiginum per decretum dahin zuvermögen / daß er zu folge unsers Hrn. Vettern Testaments mir nach dem aufgerichten Inventario die halbe Verlassenschafft zusamt den seither dem Absterben des Hrn. Testatoris darauß erhabenen Nutzungen und Unkosten außantworten und erstatten solle. Welches wie es Rechtens / also getröste mich auch der grgl. Richterl. Willfahr 2c.

Sequitur libellus conventionis pro vindicando fundo fideicommissi restitutioni subjecto à fiduciario hærede durante conditione alienato.

Præmisso titulo.

27. DEr Herr Richter geliebe ab beygefügter Abschrifft Hrn. Stephans Georgen meines Vettern aufgerichten Testaments ohnschwer zuersehen / welcher gestalten ihme gefallen / mir ein fideicommissum von 200. fl. Gelt und einem schönen Baumgarten unter dem Beding zuverordnen / daß da ich nach einem Jahr auß dem Krieg gesund anheim kommen / er instituirte Erb Bartholomæ Georgen alßdann gehalten seyn solle / mir beydes treulich zuüberantworten. Als nun mit Gottes gn. Beystand ich verwichener Zeit zu Hauß angelangt / und dadurch die dem fideicommiss angehängte Bedingung bey längst verstrichenem Jahr erfüllet worden / mithin ich das per fideicommissum mir verordnete von dem eingesetzten Erben billigst begehrt / mußte ich vernemmen / daß der Baumgarten mitler zeit durch ihne zu meiner Gefährde vor 300. fl. bahren eingezogenen Gelts veräussert worden / und ich gnug zuthun haben wurde / das Gelt von 200. fl. von dem fiduciario außzuwürcken / inmassen ich desselben bis dato ohngeachtet meiner bey ihm dißfahls bereits gethaner Erinnerung nit fähig werden können. Gleich wie aber die Rechten solcher fideicommiss-stücker alienation dem eingesetzten Erben simpliciter verbieten / und da jedoch selbige währender condition de facto entäussert worden / der fideicommissarius hæres das begebene von einem jeden Besitzere und detentore zuvindiciren befugt seye. *l.3. §.2. & 3. C. communia de legatis & fideicommissis. authentica res quæ subjacent restitutioni C. ibidem.* Brunnem. *ad cit. l.3. n.14.* Perezius *in Cod. hoc tit. n.8.*

Besonders da einem jeden hieselbsten der Inhalt des Testaments kundig gewesen / und der Käuffer gewußt / daß mir der Garten quæstionis per fideicommissum zugeeignet werden sollen / also wissentlich ein der restitution unterworffenes und zurevociren stehendes Stück erkauffet / welchen fahls er sich von der Abtrettung desselben mit nichten außflüchtlich befreyen kan. Faber *in Cod. lib.6. tit.21. defin.9. n.7.*

zumalen wann ein legatarius oder fideicommissarius sich mit der æstimation zubefridigen / und von der vindication des veräusserten Guts zuenthalten / erfordert wird / daß so wol der alienans hæres als Käuffer des fideicommissi unwissend gewesen / so in gegenwärtigem casu da ein jeder des Testatoris Verordnung gewußt / ermanglet.

l. ult. §. maritus 7. ff. de legatis 2do. Gailius *lib.2. observ.137. n.10. vers. Secus si*

in testamento fideicommissum relictum esset cujus contenta hæres extraneus scire præsumitur. Brunnem. *ad præcit. l. 3. C. comm. de legatis. n. 17.* Faber *in alleg. def. n. 6.*

Also gelangt auch solchem nach an den Herrn Richter mein legales gehorsames Bitten / derselbe geruhe beklagtem Käuffer N. per decretum aufzulegen / mir den Garten quæstionis forderſamst abzutretten / und sich ratione seiner gethanen Außlag an dem Verkäuffer zuerhollen. per ea quæ in hoc casu tradit Perezius *in Cod. tit. communia de legatis n. 8.* prope finem. & Gailius *l. 2. obs. 137. n. 9.*

Ergl. Richterl. Hülff und Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Ulterior libellus conventionis adversùs fiduciarii hæredis mortui hæredem bona cum fructibus superstitibus restituere fideicommissario detrectantem.

28. Es weiset beygehende Testamentliche Verordnung weiland Kilians Müllers was massen er seinen Vettern Benedict Müllern zwar zu seinem Universal-Erben eingesetzt / aber dabey durch ein außgetrucktes fideicommissum ihne beschweret / daß was von diser ihm gegönnten Erbschafft und Gütern bey sein des Erbens erfolgenden Tod übrig seyn und erfunden wurde / solches meinem Vatter da er noch im Leben / oder seinen beyden Söhnen mir und meinem vollbürtigen Brudern restituirt und außgehändigt werden solte. Nun vermeint sein fiduciarii hæredis Erb ab intestato Peter Preuel / daß weiln derselbe sothane Müllerl. Erbschafft vermög der Rechten mitler zeit bis auf drey vierten theil veräussern können / selbiges aber auß Sparsamkeit sonder zweifel zu sein Preuels Besten unterlassen / er derhalben auch nicht schuldig wäre / uns beyden fideicommissariis hæredibus mehrers dann die quartam davon zukommen zulassen. *arg. authent. contra C. ad SC. trebell.* Wann aber dise authentica contra, allein von der alienation zuverstehen / welche auß Nothwendigkeit ohne das fideicommissum zuintervertiren beschehen muß: fraude & dolo excluso. Brunnemannus *in dictam authent. C. eodem titulo.* Perezius *in Cod. hoc tit. n. 12.*

siquidem ut monet Papinianus *in l. 54. ff. ad SC. trebellianum.*

verbis fideicommissi bonam inesse fidem, welcher alle fraudulente Veräusserung außschliesset / weßwegen berührter

Brunnemannus *in suo commentario ad ff. lege citata 54.*

recht statuirt, daß durch berührte authenticam *lex 54.* quatenus alienatio facta est fraudulenter, mit nichten aufgehaben seye.

Und hergegen versehenen Rechtens ist / daß so der fiduciarius hæres in seinem Leben von der dem fideicommiss unterworffenen Erbschafft nichts oder weniges veräussert / selbige zusamt denen darauß erhabenen und vorhandenen Früchten / mit Vorbehalt der dem restituenten gebührenden deduction 4tæ trebellianicæ dem fideicommissario hæredi außgehändigt werden solle.

textus rotundus *in l. 3. §. nonnunquam 2. ff. de usuris & l. 57. §. quod ex hæreditate 7. ff. ad SC. trebellianum ubi particula non delenda venit.* Gothofredus *ibidem.* Struvius *exercit. 36. th. 34.* Perezius *in Cod. ad SC. trebellian. n. 16. vers. 4tus casus est.* Brunnem. *ad l. 54. ff. & ad cit. authent. contra C. h. tit.* Mantica *de conjecturis ultimarum voluntatum. lib. 7. tit. 6. n. 19.* ubi statuit, quòd si non alienaverit testator in vita, tunc totum restituendum veniat quod mortis tempore penes ipsum fuit. simile statuit *in subsequenti titulo 10. n. 13. per verba:* tunc enim

enim hæres tenetur restituere fructus extantes tempore quo cessit & venit dies restituendæ hæreditatis. Carpzovius *cum* Peregrino *de fideicommissis art.* 40. *n.* 40. *parte* 3. *const.* 8. *def.* 37. *n.* 3. *per verba:* quod si tamen hæres nihil alienaverit, totum venit in restitutionem. Klockus *tom.* 3. *consilio* 103. *n.* 195.

Als gelangt disem nach an den Herrn Richter mein geziemendes dienstl. Bitten/derselbe geruhen wolle/beklagten Preueln vor sich zubescheiden/über dise meine proprio & absentis fratris nomine abgenöthigte quærel zuvernemmen/und da er nichts erhebliches wie versichert dargegen einzuwenden vermag/mit Verwerffung seiner nichtigen injection, denselben so fort zu Außlieferung der uns gebührenden Fideicommiss-Erbschafft/Inhalts Inventarii und der angezogenen Rechten unhintertreiblichen disposition, per sententiam zuverdammen/und exequendo zuvermögen. Hierüber ꝛc.

Tit. 2. ff. quando dies legatorum vel fideicommissorum cedat. lib. 6. tit. 53. C.

1. Legatum & fideicommissum purè relictum cedit à morte testatoris. *l.* 5. *§.* 1. *ff. h. t.* Gailius *lib.* 2. *obs.* 131. *n.* 1. & transmittitur ad hæredes, licet ante aditam hæreditatem peti nequeat. *l. unica §.* 5. *C. de caducis tollendis.* quia legata & fideicommissa regulariter non debentur, nisi aditâ hæreditate *l. cit.* 5. *in princ. ff. eodem.* & quamvis non adita hæreditas communiter non transmittatur ad hæredes, illud tamen ad legatarios & fideicommissarios particulares ac universales non potest extendi. Carpzovius *p.* 3. *const.* 14. *def.* 23. *n.* 11. & 14. Espach *in notis ibidem.* quippe istis statim post mortem testatoris jus est quæsitum. *l.* 14. *C. de fideicommissis.* cujus persecutio ad hæredes transit. *l.* 44. *in princ. ff. ad SC. trebell.* Gailius 2. *obs.* 131. *n.* 1.

2. Si itáque purè legatum est, sed postea executio & solutio in conditionem incertam nimirùm si uxorem duxerit differtur quæ incerta est, an & quando extitura sit tunc legatum id transmittitur quia purum in se est. *l.* 6. *in princ. §.* 1. *ff. h. t.* & Brun.

3. Quæ in annos singulos veluti plura legata *l.* 12. *ff. eodem.* relinquuntur, initio cujuscunque anni hujus legati dies cedit, nisi hoc vel illo anno aliquid præstare jussus hæres. *l.* 45. *ff. de verb. oblig.* juxta versiculum:

Annua si debes tunc inspicies caput anni,
anno si debes in fine teneberis anni,

nisi pro certa necessitate quid relictum. Brunnem. *ad l.* 13. *ff. h. t.* pecunia legata ex fructibus fundi pro puro habetur legato, & ob sterilitatem anni non soluta ex sequenti ubertate compensatur. *l.* 26. *ff. ibidem.*

4. Tempus certum legati solutioni adjectum, illud non facit conditionale, sed purum est. *l.* 26. *§.* 1. *ff. eodem.* & hinc pendente tempore illo præstituto transmittitur ad hæredes. Perezius *in Cod. h. t. n.* 6.

5. In conditionalibus legatis & fideicommissis dies non cedit à morte testatoris ut in puris, sed demùm à conditionis eventu seu existentia, hinc quando legatarius vel fideicommissarius moritur ante impletam conditionem, non transfertur ad hæredem. *l.* 4. & Brunnemannus *ff. h. t. l.* 5. *§.* 2. *ibidem.* si verò cùm ipse legatarius morietur legetur ei, legatum ad hæredem transmittit, quia moriendo conditionem implevit. Gothofredus *ad l.* 4. *citatam.*

6. Similiter si sub die incerto quid legetur. *l. unica §.* 7. *C. de caducis tollendis,* quippe

qui in ultimis voluntatibus pro conditione habetur. *l. dicta 4ta h.t. l.1. §.2. l.75. ff. de condit. & demonstrat.* nam licet hic dies non posſit non evenire, poteſt tamen contingere, ut præmoriatur legatarius cui proinde nihil acquiritur. *l.13. ff. h. tit.* & Gothofredus.

7. Eſt & illud legatum conditionale quod alicui ita relictum, cùm erit annorum 14. *l.22. princ. ff. h.t.* nam implicitè habet conditionem hanc ſi ſcil. factus ſit annorum 14.

8. Prædicta exceptionem patiuntur. 1mò. ſi talis ſit conditio nimirùm jurisjurandi aut quæ eſt contra bonos mores quam prætor remittere ſolet. *l.5. §.3.* & Gothofredus *ff. h.t.* 2dò. ſi ſub impoſsibili conditione legetur quod legatum pro puro habetur. *l. dicta 5. §. 4.* 3tiò. ſi talis ſit conditio cujus implementum non impeditur à legatario ſed ab alio ut puta ſi juſſus ſim 10. dare & ille accipere ea nolit. *§.5. ibidem.* 4tò. ſi ſub ea conditione legetur ſub qua quis hæres inſtitutus eſt, nimirùm ſi hæres erit, purum eſt legatum. *l.21. §.1. ff. eodem. l.107. ff. de condit. & demonſtrat.* 5tò. ſi ſub conditione ſi hæres hæreditatem adierit, legatum fuerit relictum. *l.22. §.1. ff. h.t.* 6tò. ſi legetur hoc modo ſi legatarius petierit. *l.85. ff. de demonſtrat. & condition.* Brunnem. *ibidem.* 7mò. ſi conditio in præſens vel præteritum ſit collata. *l.10. §.1. ff. de condit. inſtitut. l.120. ff. de verb. obl.* 8vò. exceptio reperitur *in l.56. ff. de legatis.* 2. nam quod principi ſub principis appellatione relinquitur, ipſi imperio magis cenſetur relictum quod ſucceſſori debetur, ſi princeps antequam dies ceſsit ereptus ſit, non verò Auguſtæ, licet huic eadem competant privilegia quæ ipſe princeps habet. *l.31. ff. de ll.* quippe diſtinguendùm inter privilegia quæ principi intuitu Imperii, & inter ea quæ ex alio reſpectu competunt. hæc tantum non illa in Auguſtam ſunt communicabilia. Zœſius *in comment. ff. h.t. n.10.*

9. Interdum legatorum dies cedit ab adita demùm hæreditate, qualia ſunt ea quæ perſonæ legatarii cohærent, uti eſt uſusfructus uſus & habitatio. *l.2. l.3. l.5. §.1. ff. h.t.*

10. Effectus hujus conceſsionis diei eſt, quòd mortuo legatario ante diem cedentem legatum non debeatur, neque ad hæredes ejus transmittatur. *l.2. l.5. §.1. l.9. ff. h.t.* ubi ratio hujus legitur, è contrario, die exiſtente mors legatarii hæredibus non noceat. *l.18. ff. l.4. C. h.t.*

Sequitur quidam libellus conventionis adversùs hæredem volentem illud in fine anni ſolvere, quod in annos ſingulos legatum fuit.

Præmiſſo titulo.

11. Es iſt mir von Hrn. Klingenmann Theologo in ſeinem aufgerichten Teſtament ein jährliches legatum lebenslang von 60. fl. von ſeinem inſtituirten Erben richtig zuerheben verordnet worden / welches ich von demſelben gleich nach angetrettener Erbſchafft vor das erſte Jahr als verfallen erfordert/der ſich aber darzu nicht verſiehen / ſondern irꝛig vermeinen wil/nach Endigung jeden Jahrs mir die Bezahlung zuthun ſchuldig zuſeyn. Gleich wie aber ich um diſes des Erbens Irꝛthums und darunter ſuchenden Vortheils willen von meiner Anſprach nicht abzuſtehen weiß/anerwogen dergleichen Vermächtnus nicht ein einiges / ſondern mehrere legata, und zum erſten mahl gleich pur, hernacher conditional wann ich die andere Jahr erlebe / ſind.

l.10. ff. quando dies legatorum vel fideicommiſſorum cedat.

Deſſen natürliche Eigenſchafft iſt / daß es zum erſten alſobald durch des Hrn. Teſtirers Tod/und fürtershin jeden Jahrs im Anfang abzuſtatten fällig wird / wie

lex 12. §.1. ff. eodem. per verba: Et Labio, Sabinus & Celſus & Caſsius & Julianus,

lianus, in omnibus quæ in annos singulos relinquuntur, hoc probaverunt, ut initio cujusque anni hujus legati dies cederet. Gothofredus *in notis* & Brunnem. *communiter l. 1. C. h. tit.*

statuiren. Also ersuche auch das löbl. Richterl. Ambt hiemit gebührend / dasselbe bey so klaren vor mich hierunter streitenden Rechten / beklagtem Erben per decretum aufzulegen geruhen wolle / mir ohne ferneren seinen nichtigen Aufschub und keinnützen Vorwand das verordnete und verfallene Legatum zum ersten mal bahr abzustatten / und fürtershin jeden Jahrs von dem Tod deß Herrn Testirers *ut disponit §. 3. cit. l. 12. ff. h. tit.* anzurechnen / dergleichen richtig zucontinuiren / mithin den Willen deß Verstorbenen schuldigster massen zuerfüllen. Wie dann dieses außgeführten Rechtens und darwider nichts einzustreuen ist; Also getröste mich auch der Richterl. willfährigen Verfügung der ich stehts verharre.

Titulus 3. ff. ut legatorum seu fideicommissorum conservandorum causâ caveatur. l. 6. tit. 54. C. eodem.

1. QUoniam propter conditionem vel diem adjectum legatorum aut fideicommissorum præstatio moram habet, ut proinde legatarius rem exigere non valeat, idò ne legatum vel fideicommissum interim intercidat, hærede non solvendo existente, vel re ab ipso dissipatâ, legatario ea propter cavendum. *l. 1. §. 1. & 2. ff. h. t.* Perezius. *C. h. t. n. 2.*

2. Cautio hæc igitur definitur, quòd sit vulgaris prætoria, quâ hæres vel alius legatorum vel fideicommissorum servandorum nomine cavet datis fidejussoribus ei cui ex testamento vel codicillis aliquid relictum est, quòd velit illa quæ in ultima voluntate præstanda aut facienda sunt præstare & facere, vel pretia eorundem persolvere, dolumque malum absuturum esse. *citata l. 1.*

3. Causa efficiens unica & solitaria est prætor, non modò ratione introductionis *l. 1. princ. ff. eodem. l. 8. ff. de prætor. stipulat.* sed etiam ratione exercitii, quòd sola prætoris autoritate exigatur. *§. 2. Inst. de divis. stipulat.*

4. Causa inductiva hujus cautionis est favor ultimæ voluntatis testatoris ut ejus dispositio conservetur: hinc hujus præstandæ necessitas adeò urgens est, ut hæcce fieri debeat, licet nulla suspicionis causa adsit contra hæredem. Brunnem. *in l. 1. ff. eodem.* nisi eam testator expressè vel tacitè hæredi remiserit uti potest ex constitutione Divi Marci *l. 2. 4. & 7. C. h. t.* sicut etiam ipso jure remissa est cautio filio rogato restituere hæreditatem descendentibus, nisi specialiter eandem præstari testator injunxerit, vel is qui filiis restituere rogatus est, ad 2das. nuptias transierit. *l. 6. §. 1. C. ad SC. trebellianum.*

5. Præterea hæcce cautio fieri debet, quando testamentum reciprocum inter conjuges conditum, & placuit ut superstes omnia bona ad utriusque partis cognatos transferat post mortem suam, retentis illis communibus per vitæ suæ curriculum penes se, nam hoc est fideicommissum. Carpzovius *p. 3. const. 7. defin. 18.* Espach *ibidem in notis. n. 6.* & probatur per textum *l. 77. §. fidei tuæ committo uxor 12. ff. de legatis. 2.* & sic superstes tenetur cautionem præstare, licet nullâ suspicione laboret; ut autem sciatur quantum aliquando restituendum sit, inventario opus est. *dictus* Carpzovius *cit. const. def 19. n. 4.* vel ad minimum annotatione aut descriptione Faber *in Cod. l. 6. t. 25. def. 25. per totum.*

6. Subjectum activum exigendæ cautionis constituunt legatarii, fideicommissarii & alii quibus testator aliquid dari, fierive voluit. *l. 1. §. 3. ff. eodem.* eorundemque procuratores *§. 4. ibidem.*

7. Subjectum à quo passivum, sunt hæredes & successores ex testamento cujuscúnque sint dignitatis. *l. 1. §. 1. & 6. ff. ibidem.* vel ab intestato *l. 13. ff. h. t.* vel substitutus. *l. 1. §. 12.* item legatarius & is cui restituitur hæreditas. *l. cit. §. 7. & 8.* gravati hoc onere.

8. Forma cautionis posita est in hoc ut fiat satisdatione datis nimirum fidejussoribus *l. 5. in princ. l. 6. ff. h. t. l. 7. ff. de prætoriis stipulation.* apud judicem competentem. *l. 5. C. eodem.* vel in loco domicilii hæredis. *l. cit. 5. §. 3. ff. h. t.* & quidem regulariter ante litis contestationem. *arg. l. 1. §. 9. ff. eodem.* non obstante *l. 5. §. 1. ff. ibidem.* quòd cautio exigi queat ante sententiam, quia hoc restringitur ad casum quo legatum peti non potuit.

9. Qui verò tenetur ad nudam cautionem obligatur promittere sub hypotheca bonorum, uti *ex l. 7. circa finem* hujus tituli sumitur regula.

10. Causa finalis dictæ cautionis est, ut ultima voluntas facilius executionem obtineat, deinde ut legatarii & fideicommissarii nec non omnis cui aliquid quicquid sit sub conditione relictum fuit, stipulatione hac securiores sint. *l. 14. ff. eodem.* imò licet fideicommissum purè relictum sit vel ex die certa. Faber *l. 6. tit. 29. C. def. 3. n. 9.*

11. Effectus petitæ & non præstitæ cautionis est, ut legatarius mittatur in bonorum possessionem legatorum conservandorum gratiâ. *l. 4. ff. h. t. & tit. seq. 4.* præstitæ verò cautionis effectus est, ut quam primum dies legatorum cessit, protinus ijsdem diebus etiam ex stipulatione debeantur, quamvis non confestim peti possint. *l. 8. & seqq. ff. eodem.* deinde ut si legata die vel conditione existente non exsolvantur, actio ex stipulatu adversùs caventem ejúsque fidejussores detur. *l. 10. ff. h. t.*

12. Dicta cautio cessat in quibusdam casibus. 1mò. si à testatore sit remissa aut vetita. *l. 2. & 7. C. h. t.* 2dò. si constet legatum vel fideicommissum non valere. *l. 14. §. 1. ff. eodem.* 3tiò. si fiscus succedat. *l. 1. §. 18. ff. ibidem.* quippe hic perpetuò solvendus censetur. 4tò. si hæres in continenti probari possit nihil deberi. *l. 3. ff. ut in possess. legator.* 5tò. si hæres integram hæreditatem restituat. *l. 15. §. 1. ff. h. t.* 6tò. si lis de legato sit contestata. *l. 1. §. 9. ff. eodem.* 7timò. si debitori liberatio sit legata. *l. 1. §. 2. ff. ut in possess. legator.* 8vò. si legatarius sub conditione legatum stipulatus, pendente eâ moriatur. *l. 1. §. 14. ff. ibidem.*

13. Tacitè remittitur à legatario si is ante litem contestatam eam non exigit. *l. 1. §. 9. ff. h. t.* ut n. 6. positione anteriori dictum.

14. Dictâ cautione remisså à testatore ob metum dilapidationis potest legatarius vel fideicommissarius implorare auxilium legis 50. supra ad SC. trebellianum. cautio hæc legatorum respicit favorem testatoris ipsius, ideo eam potest vetare, sicut legatum plane adimere; cautio fructuaria verò requiritur in favorem hæredis, quæ ideò remitti nequit. *l. 7. C. ut in possession. legator. l. 1. C. de usufructu.* Perezius *in Cod. h. t. n. 6.*

Libellus pro præstanda cautione de solvendo fideicommisso quando hujus dies cessit & venit, sic concipi potest.

Præ

Præmisso tit.

15. DEnenselben gebe mittelst beygefügten extractus dienstl. zuvernemmen/ was massen der vor 2. Monaten verstorbene Hr. Martin Bauer in seinem aufgerichten codicill seinen nächsten Erben ab intestato gebetten/ auch seinem Vettern Jonæ Bauren dessen abwesenden verordneter Curator ich bin/ wann er zur Heimkunfft sich Burgerlich niedersetzen und ehrlich verehelichen werd/ ein viertel Jahr nach gehaltener Hochzeit/ die Helffte seiner gantzen Verlassenschafft eigenthumlichen außzuhändigen/ inzwischen aber solchen Antheil vor sich zugeniessen; welche fideicommissliche Verordnung ich ersagtem meinem Pfleg-Sohn überschrieben/ derselbige mit Danck erkennet/ und mich ersuchet/ hierunter die Nothdurfft also zubeobachten/ damit nach der durch ihn einsmals erfüllten condition er der Angebühr ohne Abgang fähig werden könte. Hierauf ich den Erben Georg Bauren gütlich angeredet die gantze Erbschafft in ein richtiges inventarium zubringen/ und so fort behörige caution zuleisten/ der sich zu keinem sonderlich zum letzten verstehen will/ vorgebend er solvendo gnug seye/ und nit hoffen wolte/ daß man in ihn ein Mißtrauen der veräusser- oder Verschwendung setzen werde.

Wann aber erstens die beschreib- und Absönderung der halben per fideicommissum conditionale meinem Pfleg-Sohn vermachten Bauerisch. Verlassenschafft darum nöthig/ damit existente conditionis eventu man so gleich ohne weitern Streit wissen könne/ was ihme zuüberantworten seye. per tradita Carzovii *p. 3. const. 7. defin.* 19. *n.* 4. *Faber in Cod. l. 6. t. 25. def. 25. per totum. & t. 29. def.* 2.

Und 2tens die Rechten von einem jeden fiduciario hærede die Leistung der Bürgschafft auf erfordern deß fideicommissarii, *l. 1. §. 3. ff. ut legatorum seu fideicom. serv.*

oder dessen procuratoris sive curatoris der ich bin.

citata l. 1. §. 4. ibidem. Perezius *in Cod. h. t. n.* 3. Mevius *p.* 8. *dec.* 211. *n.* 2.

gethan haben wollen/ davon sich der Erb ab intestato nicht ausschliessen kan.

per l. 13. ff. hoc tit.

welche caution mit Bürgen zupræstiren stehet. *l. 6. in princ. ff. eodem. l. 7. ff. de stipulationibus prætoriis.*

und heutigen Tags indistinctè mit Pfanden oder Verschreibung der Güter beschehen mag. *arg. l. 7. circa finem ff. ut legatorum seu fideicommissorum servand. causâ caveatur* Brunnem. *in citatam l. 7. de stipul. prætor.*

Ob gleich die geringste suspicion gegen den fiduciarium hæredem wegen der dissipation nicht vorhanden/ *dict.* Brunnem. *in l. 1. ff. eodem.* ubi *No.* 1. statuitur quòd semper hæres satisdare cogatur cujuscunque sit dignitatis vel facultatum quarumcunque.

Als ersuche diesem nach das Richterl. Ambt dienstl. Fleißes/ dasselbe geruhe beklagtem Bauern per decretum aufzulegen/ daß er zu aufrechter Erhaltung deß Beweises und damit man wissen möge was allen fals zurestituiren kommet.

Faber *in Cod. lib. 6. tit. 29. def. 2. n. 2. & 9.*

in mein und par Zeugen gegenwart die gantze Erbschafft richtig beschreiben/ und die Helffte davon unterscheiden lassen/ fürters ratione der mobilium und denen Dingen so in jure bestehen/ behörige caution mit Bürgen oder Verpfändung seines Vermögens/ dann wegen deß unbeweglichen die so leichtlich nicht veränssert/ und allen fahls von den Innhabern

habern vindicirt werden können. *l. ult. C. comm. de legatis & fideicommissis. citatus* Faber *allegato titulo def. 3. n. 6.*

die satisdatio in den Rechten ungewöhnlich ist *l. 15. ff. qui satisdare cogantur. dictus* Faber *n. 5.* leisten / oder widrigen fals gewärtig seyn solle / daß ich in die fideicommissliche Erbschafft so gleich *juxta legem. 3. C. ut legatorum vel fideicommiss. servand. causa caveatur.*

und auf seine erzeigende Wiedersetzlichkeit nach 6. Monaten in sein deß Erbens Eigenthum zur Hut und Pfands Rechten eingesetzt auch Richterl. gehandhabt werde. prout *l. 6. C. h. t.* & Perezius *ibidem n. 4.* statuunt.

Hierüber juris & justitiæ administrationem erwartend verbleibe.

Tit. 4. ff. ut in possessionem legatorum vel fideicommissorum servandorum causâ esse liceat. lib. 6. tit. 54. C. eodem.

1. SI hæres cavere detrectet, is cui cavendum erat, in possessionem rerum hæreditariarum à prætore mittitur. *l. 3. C. l. 1. §. 1. ff. h. t.* licet legatum sit exiguum, quia culpabilis semper cessatio, & post 6. menses legatarius impetrare potest possessionem rerum hæredis propriarum, non quidem ut pro domino esse incipiat, sed ut custodiam vel pignoris jus habeat, & die adveniente legatum autoritate judicis consequatur conditionale relictum. *l. 5. & 6. C. h. tit.*

2. Si verò controversia sit de ipsa hæreditate tunc cessat dicta immissio in possessionem, quoniam eo casu legatarius non solùm non potest exigere, sed & ipse cautionem præstare tenetur si legatum consequi velit. *l. 3. §. 6. ff. si cui plusquàm per l. falcidiam. l. 9. C. de legatis.*

3. Forma immissionis consistit in eo quod ad implorationem officii judicis hæc fiat per viatorem aut officialem Præfecti vel per ipsum Magistratum. *l. 5. §. 27. ff. h. t.* & si hæredes tali immissioni resistant, vel legatarios aut ipsorum curatores expellere conentur, hisce subvenitur per interdictum, ne vis fiat ei qui in bonorum possess. immissus est. Vice versâ legatarius non potest hæredem expellere, sed simul cum ipso possidere. *l. 5. in princ. ff. eodem.* & si interim quædam venditio rei per hæredem facta sit, legatario vel fideicommissario illa non nocebit, quia causa pignoris prætorii venditionem antecedit. *l. 3. C. ibidem.*

4. Effectus hujus immissionis est quòd missus in bonis tantùm ab initio jus pignoris consequatur. *l. dicta 3. & 5. C. eodem.* post 6. menses verò immissus exinde fructus percipiat primò in usuras & postea in sortem imputandos, ac si postea hæres offerat cautionem non erit audiendus, nisi legatum cujus interim dies venit, solvat. *l. 5. §. 17. ff. h. t.* & soluto itáque legato hæres habet pignoratitiam actionem. *l. 5. §. 21. ibid.* sicque ex pignore prætorio datur actio pignoratitia. Brunnem. *in l. 6. C. h. t.*

5. Hodie fiunt immissiones & custodiæ & fructuum percipiendorum causa in vero debito, & saltem 2dùm. multos ad quantitatem rei legatæ. *novella 53. cap. 4. §. 1.* cui contradicit Mejer *colleg. argent. h. t. th. 4. &* Wisenbach *p. 2. disput. ff. 10. th. 11.* Et licet prætorium pignus quod obtinetur ex immissione hac, cessante hærede in cautione præstanda non tribuat prioritatem præ aliis immissis ob contumaciam, hic tamen immissus consequitur prioritatem præ conventionalibus posterioribus hypothecis. *l. 3. C. h. t.* nec legatarius ex prædicto pignore prætorio prioritatem habet præ chirographariis

phariis defuncti creditoribus, quia legatarius nil capere potest nisi omne æs alienum defuncti sit solutum. *l. 4. §. 1. ff. de separation.* & ne quidem conditionatis creditoribus. Brunnem. *in l. 3. C. h. t. n. 4. & 5.*

6. 2dus. Effectus est, quòd si proprius hæredis creditor rei servandæ causâ in possessionem missus sit, legatario nihil præjudicet in re legata. *l. 11. §. 1. ff. eodem* quia hic habet prioritatem præ creditoribus hæredis. plures effectus continentur in *l. 10. & 14. ff. h. t.*

7. Cæterùm si viduæ ratione dotis illatæ vel portionis statutariæ eidem competentis, aut filiæ cui dos ex feudo promissa nec dum soluta est, nondum satisfactum fuerit, poterint hæ personæ uti retentione bonorum defuncti per possessionem, ut vidua interim fruatur bonis mariti quoad indigentiam necessitatis suæ, ac per hoc consequatur dotem vel portionem statutariam, & filia ex bonis alatur. Brunnem. *in l. 14. ff. h. t. & in l. 25. ff. soluto matrimonio.*

Sequitur libellus pro consequenda immissione in bona hæreditaria ab hærede cautionem legati conservandi causa detrectante possessa.

Præmisso titulo.

8. NAchdem Titius auf meine wegen Leistung behöriger caution daß er mir das von dem Sempronio in seinem codicill verordnete legatum 7. Monat nach dessen Tod von 250. fl. Gelt außzahlen wolle / bißhero die ihm obgelegene Schuldigkeit / mit Hindansetzung deß demselben eingelifferten Richterlichen decreti nicht beobachtet / und also keine Bürgschafftl. Versicherung geleistet / und die Rechten solche geflissentliche Saumseeligkeit mit würcklicher immission erstlich in die Erbschaffts-Mittel welche jedem legatario legaliter verhypothecirt seynd.

l. 1. circa finem C. communia de legatis & fideicommissis.

Und nach Verfliessung 6. Monaten mit dem Einsatz in deß Erben eigenthumlichen Vermögen. *l. 6. C. ut in possessionem legatorum & fideicomm. servand. causa &c.*

coercirt haben wollen; nunmehr aber von dem Tod deß Testatoris angerechnet / der 6te Monat würcklich fortlauffet; Mithin ich die immission in beyden der Erbschafftl. und deß Erben eigenthuml. Mittel nach Anleitung berührten legis 6tæ. und zwar zu diesem Ende zubegehren befugt bin / daß ich immittendus die Macht haben solle / aus beyder Besitz die Nutzung abschlags mir gebürenden legats so lang zuziehen / biß diese dasselbe / samt dem mir ex mora darab gebühreuden Zinß

l. 5. §. 21. ff. ut in possessionem legatorum vel fideicomm. causâ.

behörig ersetzt / oder der Erb mir das gantze legatum bahr vergütigt haben wird;

Als thue auch dannenhero das Richterl. Amt hiemit inständiglich imploriren / ersagte immission in beide Vermögen nunmehr zuerkennen / und mir die perceptionem fructuum in defalcation meiner Forderung ex officio zuzueignen. Welches wie es unstrittigen angeführten Rechtens ist / also ich mich auch deß gewissen Erfolgs getrösten will / als verbleibend.

Liber 37. tit. 1. ff. liber 6. tit. 6. C. de bonorum possessionibus.

1. RUbricam hujus tituli quod attinet, bonorum possessio quatenus illa refertur ad successionis materiam, tripliciter sumitur, nimirùm vel pro universitate bo-

norum à defuncto relictorum. *l. 1. l. 5. ff. h. t. l. 138. & l. 178. §. 1. ff. de V. sign.* vel pro acquisitione juris universi prætoria. *§. fin. Inst. per quas personas cuique acquiritur. l. 13. ff. de bon. poss. contra. tab.* vel pro jure & facultate succedendi ex jure prætorio. *princ. Inst. h. t. l. 138. ff. de V. signif.*

2. Definitur bonorum possessio quòd sit jus persequendi (si alii possideant) & retinendi (quod ipsi possidemus) patrimonii sive rei quæ cujusque cùm moritur fuit. *l. 3. §. 2. ff. h. t.* jus in definitione denotat facultatem succedendi in universa bona quâ acquiritur universum jus in re, & per consequens jus persequendi, quod hìc tanquam effectus pro sua causa ponitur; itáque in effectu hoc jus à prætore impetratum idem est quod hæreditas. Perezius *in Cod. h. t. n. 3.* Struvius *exercit. 37. th. 3.*

3. Dicta bonorum possessio facit ejus possessores ut vice hæredum habeantur, in quo consistit ejus effectus præcipuus, nam licet per prætorem qui hujus possessionis causa est efficiens, hæres propriè non fiat, hæreditatem tamen ipsam bonorum possessor acquirit, & sic bonorum possessio quoad subtilitatem juris ab hæreditatis petitione ejusque aditione diversa in effectu eadem. hinc quæ in legibus de hærede dicuntur, regulariter locum habent in bonorum possessore, & qui prohibetur adspirare ad hæreditatem etiam bonorum possessione arcetur. Brunnem. *in l. 2. ff. h. t. & l. 12. ibidem.*

4. 2dus effectus est, quòd in petenda bonorum possessione locus sit juri accrescendi in portionibus negligentium aut repudiantium. *§. 5. Inst. h. t.* modò tamen non ex diversis juribus veniant ad possessionem, hoc est si unus petat bonorum possessionem contra tabulas, alter 2dùm tabulas. *l. 6. ff. eodem.* Faber. *in Cod. l. 6. tit. 3. defin. 1. n. 6.*

5. Dividitur bonorum possessio à forma seu modo deferendi in Edictalem & decretalem.

6. Edictalis est quam prætor edicto suo proponit certo personarum ordini, adeóque regulariter citra causæ cognitionem de plano etiam non coram tribunali conceditur. *l. 30. §. 1. ff. in fine de acquirenda vel amitt. hæred.*

7. Hæc rursus distinguitur in ordinariam vel extraordinariam. *l. 3. §. pen. & ult. ff. de Carboniano edicto.* ordinaria est quæ certo personarum ordini in edicto proposito defertur, v. gr. bonorum possessio contra tabulas, & 2dùm tabulas, item unde liberi, unde legitimi, unde cognati, & quidem extantibus tabulis testamenti si jure prætorio iniquæ sint, conceditur bon. possessio contra tabulas liberis præteritis ad rescindendas eas jure civili firmas & quidem intra annum.

8. Extraordinaria est quæ datur novis legibus, SCtis vel constitutione principis in subsidium, exempli gr. si per Cæsaream constitutionem in aliquo collegio vel universitate Seniori deferatur successio defuncti collegæ, exclusis cognatis vel agnatis. Treutler. *tom. 2. disput. 15. th. 5. lit. c.* imò respectu juris Civilis omnis bonorum possessio extraordinaria videtur, cùm præter jus civile concedatur. Mantica *de conject. ult. vol. l. 12. tit. 15. n. 4.*

9. Decretalis bonorum possessionis tres sunt species, Carboniana, ventris nomine & litis agnoscendæ causa, cujus posterioris sedes est *in l. 6. §. fin. & l. 8. prin. ff. de inoff. test.* scil. quæ datur filio emancipato exhæredato vel præterito ad consequendam facultatem intentandi querelam inofficiosi, cùm aliàs emancipatus ex *l. 12. tabul.* ad hanc haud admittatur.

10. Al-

10. Altera causa efficiens bonorum possessionis est voluntas ejus cui defertur, nemini enim bonorum possessio invito acquiritur. *l. 3. §. 3. ff. h. t.* & jure novo defertur à quocúnque judice ordinario. Mantica *dicto titulo. n.* 8.

11. Subjectum affirmativum, datur hæc bonorum possessio scriptis in testamento hæredibus 2dùm tabulas, vel præteritis contra tabulas, item ab intestato existentibus liberis & proximioribus præsentibus & absentibus, dummodò horum nomine petatur & ratihabitio sequatur. *l. 3. §. 7. l. 7. in princ. ff. h. t.* Brunnem. *in l. 1. C. h. t.*

12. Negativum constituunt personæ quibus denegatur bonorum possessio, ut sunt inviti & nolentes. 2dò. capitalis criminis damnati si nondum sunt restituti. *l. 13. ff. h. t.* & 3tiò. infantes & impuberes citra patris vel tutoris autoritatem petentes. *l. 7. §. 1. ff. eodem.*

13. Causa inductiva bonorum possessionis est naturalis æquitas monens prætorem ad hanc introducendam vel concedendam.

14. Materia circa quam sunt omnes res hæreditariæ, commoda & incommoda. *l. 1. ff. h. t.*

15. Forma petendæ bonorum possessionis jure novo in hoc consistit, quòd illa fiat qualicunque testatione apud quemcunque judicem quod eam agnoscere velit, nam materiâ hâc majori ex parte cum politia in desuetudinem abitâ. Schickardus *logicâ juridicâ loco* 1. *à subjecta materia generalia cap.* 2. *n.* 102. *in fine.* Sichardus *in rubricam n. 7. C. qui admitti ad bonor. possess.* hodiè in agnoscenda bonorum possessione nullâ amplius opus est solennitate in Edictali, nec decreto judicis vel citatione partis, nec expressione edicti, cùm sufficiat si coram judice ordinario contesteris te agnoscere bonorum possessionem. Brunnem. *in l. ult. C. h. t. n.* 1. unde dicit Mollenbecius *cent.* 2. *divis.* 74. *addit. 3. n. 11.* quòd modernis temporibus non facile utamur bonor. possess. nomine, re ipsâ tamen sæpissimè, quotiescunque scil. successores ipsi non adeunt hæreditatem, sed ante implorant judicis officium, & petunt se declarari vel confirmari alicujus defuncti successores, hoc enim est proprium bonorum possessoris. Hahnius *in notis ff. h. t. n.* 3. Mantica *allegato tit. 15. n. 12. vers. neque etiam refragatur.*

16. Prædicta possessio tamen intra certum tempus in jure præfinitum peti debet & quidem à liberis & parentibus intra annum, ex quo apparet bonorum possessionem non agnitam non transmitti in hæredem: à proximis agnatis vel cognatis transversalibus intra 100. dies. *l. 2. & 4. C. h. t. §. 4. ff. eodem.* quod spatium à judice coarctari nequit, & hoc tempus non est continuum sed utile quia ignoranti non currit, modò ignorantia sit probabilis, nec currit absenti aut aliàs agere impedito. *l. 8. C. ibidem.* verùm juris ignorantia non excusat, & ne quidem mulieri prodest in cursu temporis præfiniti, cùm agatur de lucro. *l. 6. C. eodem.* & notat Castrensis *ad l. 2. C. ibidem.* etiam post 30. annos ignorantem posse bonorum possessionem petere, non adire hæreditatem, quia tempus aditionis est continuum, bonorum possessionis verò utile Brunnem. *cit. l. n.* 4. Mantica *tit. 15. n. 16. & 17. circa finem.*

17. Finis fuit, ut is qui juris civilis rigore contra æquitatem naturalem excludebatur, benignitate juris prætorii successionem debitam acquireret. *princ. Inst. h. t.*

Sequitur formula contestationis de agnoscenda bonorum possessione & confirmando aliquo cujusdam defuncti hærede.

Præm. tit.

18. Es ist uns beyden vor 6. tagen allhier zu N. angelangten jüngsthin die Nachricht zukommen/ daß Hr. N. Neumann Burger hieselbsten vor einem viertel Jahr das Zeitliche gesegnet/ ohne daß er Kinder/ Eltern/ Weib oder Brüder noch ein Testament hinter ihm verlassen/ dahero der Fiscus intentionirt seyn solle/ auß Ermanglung einiger seiner Befreunden angeben/ sich dessen Verlaßthums anzumassen und an sich zuziehen. Gleich wie nun wir sein abgestorbenen Hrn. Neumanns Sobrini im 6ten Grad der Verwandtschafft seynd/ allermassen besag judicial attestati hiebey seine und unsere proaviæ leibliche Schwestern von beyden Banden gewesen/ mithin wir als dessen kundbare alleinige Anverwandten ex edicto prætoris unde-cognati seine Verlassenschafft anzusprechen und zuerfordern haben/ und krafft dieses hiemit bezeugen daß wir seine Mittel agnosciren wollen.

uti Brunnem. *de usu moderno requirit in l. ult. Cod. qui admitti ad bonorum possessionem possunt.* Hahnius *in notis ff. h. t. n. 3.* Mollenbecius *centuria 2. divis. 74. additione 3. n. 1.*

Also haben wir auch nicht ermanglen sollen/ das Richterl. Ambt hiemit gebührend zuimploriren/ dasselbe geruhe auf die von uns beygebrachte unsere Legitimation uns vor sein verstorbenen successores zuerklären und vor selbige zubestätigen/ inmassen wir darauf das Vermögen ergreiffen/ und wer etwas zuerfordern haben möchte/ auff anmelden/ behöriges Vergnügen leisten wollen. Hierunter der Richterl. Willfahrung uns getröstend verbleiben wir rc.

Tit. 2. ff. si tabulæ testamenti extabunt.

1. PRætor ordinem ex jure civili sequens præmittit bonorum possessiones ex testamento eis quæ ab intestato deferuntur: itaque non prius decernitur possessio quàm si certò constiterit tabulas testamenti extare, licet non proferantur. *l. 1. §. 1. ff. de bon. poss.* 2dùm tabulas, deinde ut nomen hæredis inconsultò in iis non deletum sit. *l. unic. ff. h. t.* hoc enim casu prætor justam dubitandi causam habet an hæres scriptus sit an non & non defert bonor. possessionem, non obstat *l. 1. §. 3. ff. de his quæ in test. deleta* quippe hæc non agit de bonorum possessione ex testamento deleto danda sed de legatis eorúmque petitione. *glossa ad dictam legem.* Quod si semel prolatæ sint tabulæ ac in iis de voluntate testatoris etiamsi tempore bon. possessionis decernendæ non amplius extent, constat, nihilominus decernitur, sufficit enim tabulas semel extitisse. *l. un. ff. h. t.*

2. Tabulæ testamenti scripti vel nuncupativi loco hic sumuntur *per l. 2. C. de bonor. possessione 2dùm tabulas. l. 1. C. de bonor. possess. contra tabulas.*

Tit. 3. ff. de bonorum possessione furioso, infanti, muto surdo cœco competente.

IN hoc titulo excipiuntur personæ quibus tempora anni vel 100. dierum ad petendam bonorum possessionem non cedunt, ut sunt furiosi, quibus accensentur prodigi declarati. *l. 40. ff. de reg. juris. l. 1. ff. h. t. l. 12. princ. ff. de bonor. poss. ff.* Infantes *dicta l. 1. eodem.* etiamsi horum nomine curatores vel parentes petere potuerint, ratio est, quòd spatium hoc scientibus non ignorantibus præfinitum sit. *cit. l. 1. ff. ibid.*

quæ

quæ scientia de furiosis & infantibus affirmari nequit. cui obstare videtur *l.7. §.1.&2. ff. de bonorum possess.* Sed respondendum, diem quidem infanti ob scientiam patris cedere, sed isti tamen succurri. Bachovius ad Treutlerum *vol.2. disp.15. §.6. l.l.* Muti, surdi, cœci debent de jure agnoscere intra præfinitum tempus bon. possesionem, si intelligant quid agatur. *l.2. ff. eodem*, si verò penitus ignorent non possunt Gothofredus *in notis ad dictam legem.*

Tit. 4. ff. & lib. 6. tit. 12. C. de bonorum possessione contra tabulas.

1. NOn tantùm nati sed etiam posthumi, emancipati & sui in testamento paterno si prætereantur, licet etiam possint dicere testamentum nullum, & posthumus ipso jure rumpat testamentum. *l.2. C. h. t.* hoc beneficio concesso uti possunt & adire judicem, ab eoque petere, ut non obstante testamento paterno concedat eis possessionem, declarétque licere eis persequi & petere à quocunque detentore res à patre relictas. *l.1. ff. h. t.* Similiter matrum & aviarum testamenta jure novo propter liberorum præteritionem nulla sunt, & sic ab intestato bonorum possessionem liberi petere possunt. Brunnem. *in l.4. §.2. ff. eodem.*

2. Si filius consensit in præteritionem non habet bonorum possessionem contra tabulas *l.8. §.6. ff. eodem.* & parentum testamentum valet. Brunnem. *ibidem.* sed sciendum allegatum *Sum. de exhæredatione propria* à filio scripta jure novo non aliter procedere, nisi quando ritè facta est exhæredatio & causa ejus scripta, sed si filius metum alleget & probet tunc audiendus esset, nec à bonorum debito subsidio excludendus. Faber *in C. lib.6. t.9. def.6. n.9.*

3. Hæc bonorum possesio differt à querela inofficiosi in eo quòd illa detur etiamsi hæres scriptus nondum adierit hæreditatem. *l.4. pr. l.19. ff. h. t.* hæc verò ante aditam hæreditatem non nascatur. *l.8. §.10. ff. de inoff. test.* 2dò. evacuato testamento per querelam inofficiosi substitutio pupillaris evertitur. *arg. l.28. ff. de inoff. testam.* quod secus est in bon. possesione contra tabulas. *l.34. § fin. ff. de vulg. & pupill. substitut.* 3tiò. eversis testamenti viribus per querelam legata quibuscunque relicta firma manent. *novella 115. c.3. in fine.* quod secus est si per bon. possess. hoc factum sit, ubi certis personis debentur legata. *l.1. ff. sequentis tituli.*

Sequitur imploratio Domini judicis pro impetranda bonorum possesione contra tabulas, in quibus erat mater præterita jure novellarum necessariò instituenda.

Præmisso titulo.

4. ES hat mein verwichener Zeit mit Tod frühzeitig abgegangener Sohn ein Testament aufgerichtet / Sempronium zum Erben eingesetzet / und darinnen vilen unverdienten Leuthen legata verordnet / mich seine leibliche Muter aber würcklich præterirt. Gleich wie nun solche Testamenta ob præteritionem liberorum vel parentum ipso jure quoad institutionem nichtig sind. *novella 115. cap.2. authentica ex causa C. de liberis præteritis.* Nicolaus Boerius *decis.96. n.3.* Wurmserus *lib.1. obs. 14. t.39. n.4.*

und zwar ex natura correlativorum, dieweil die Muter und ihre Eltern die Kinder nicht præteriren können / also hinwider die Kinder selbige auch nicht außzulassen vermögen.

Manzius *de testamentis tit.9. quæst.*1. *n.*18.

welches also wahr / daß ein solch testamentum ob præteritionem nullum per clausulam codicillarem nicht salvirt werden kan. *author citatus tit.8. n.297. & sequentibus per rationes. &* Berlichius *p.3. conclus.15. n.59.*

und dann die prætores denen præterirten die bonorum possessionem contra tabulas vormals vergönnet/welches beneficium sie zuergreiffen befugt sind.

totus titulus ff. & Cod. de bonorum possessione contra tabulas.

Also ersuche disem nach das Richterl. Amt demüthiglich / dasselbe geruhe mich zur bonorum possession meines abgelebten Sohns würcklich zuadmittiren/mit Zusag denenjenigen die legata abzustatten / welchen solche zu folge der Rechten bey diser Succeßions-Begebenheit gebühren thun. Hierüber etc.

Ulterior libellus ad similem modum.

Præmiss. titulo.

5. DEmselben gebe geziemend zuvernemmen/was massen mein jüngst verstorbener Vatter zwar ein Testament aufgerichtet/und darinnen einige institutiones gethan / aber mich seinen eintzigen Sohn in demselben ganz außgelassen. Ob nunwohlen dergleichen vätterliche Verordnung ob præteritionem liberorum etiam emancipatorum ipso jure null und nichtig / und die außgesteurete Söhn nicht præterirt werden können / sonsten sie die possessionem bonorum contra tabulas paternas zubegehren befügt sind. *per l.3. §.7. l.4. & l.6. ff. de bonorum possessione contra tabulas.* Perezius *C. h. t. n.3.* & Brunnemannus. Perez. *C. de lib. præteritis n.4.*

So hat doch mein Vatter solches gegen seine vätterliche Pflichte bewerckstelligt. Derowegen ich mich vor einen vätterlichen Successoren hiemit angeben thue/mit legaler Bitte mich davor zuerklären / und gegen das nichtige Testament mich ad bonorum paternorum possessionem zuzulassen/mithin dasselbe als null zucaßiren. Worüber das Richterl. Amt decenter implorirend verbleibe.

Tit. 5. ff. de legatis præstandis contra tabulas bonorum possessione petita.

1. HOdie ex causa præteritionis evacuato testamento legata omnia debentur, *authent. ex causa. C. de liberis præteritis.* & etiam in bonorum possessione, ut fermè communis est sententia testante Castrensi *in Cod. h. t.* Wesenbec. *in paratit. ff. eodem.* sed ob contradicentium opinionem securior tamen est sententia, quòd, quando testamentum ipso jure nullum est, tunc legata debeantur, & huic edicto locus non sit; sed quando liberi præteriti cum causa vel exhæredati cum causa quæ tamen probari nequit, quia juxta veriorem sententiam hoc casu non est nullum testamentum, sed opus est querela vel bonorum possessione contra tabulas, huic edicto locus est. Bachovius ad Treutlerum & Hahnium *vol.2. disput.15. th.3. l.e.* Brunnem. *in Cod. h. t. n.10.* per consequens in tali casu ascendentes & descendentes omnes, item uxor & nurus ratione dotis relictæ jus exigendi legata, bonorum possessione contra tabulas à prætore impetratâ non obstante, habent. *l.1. §.3. l.2. l.3. ff. h. t.* non collatorales. *l.3. §.1. ff. eodem.* quia textu expresso correctionem hujus juris introducente destituimur. *novella* 115. *c.3. c.4. in fine.* nec obstat uxori *l.1. C. h. t.* ubi legatorum præstatio ad solos liberos & parentes restringitur, quippe distinguendum est inter legata quæcunque & legatum dotis, illa solis liberis

beris & parentibus præstanda, hoc autem uxori & nurui. *l.1.princ.ff.h.t.* idque ideo quoniam suum recipere videntur. *l.8.§.5.ff.eodem.* Ex *lege 3.§.1.ff.h.t.* probant DD. *authenticam res quæ. C. communia de legatis.* in liberis tantùm non transversalibus locum habere, & ad sororem dotandam fratrem fideicommisso gravatum non posse compelli, quæ sententia communis. Limitatur tamen, nisi soror nuptura esset pauper, & aliter maritum reperire non possit. Brunnem. *in l.allegatam 3.ff.h.t.*

2. Quæ verò hactenus de legatis & fideicommissis dicta sunt, ea quóque ad mortis causa donationem traducenda sunt, quippe & has quóque Prætor tuetur. *l.3.princ.l.5.§.7.ff.eodem.*

Libellus conventionis pro præstando legato ab illo qui bonorum possessionem contra tabulas adeptus est propter præteritionem.

Præmisso titulo.

3. Nachdem verwichener Tagen meines Hrn. Schwehers sel. Birnheimers Testamentum um deswillen vernichtiget worden/daß er seinen noch lebenden Sohn ex causa non satis relevante præterirt, inmassen diser sich vor den vätterlichen Erben angegeben/und die bonorum possessionem contra tabulas nicht nur begehrt/sondern auch erhalten; nun aber das mir von meinem Hrn. Schweher vermachte legatum dotis expressum, so das eingebrachte Heurath-Gut in etwas übersteiget/abzustatten difficultirt, auß Vorwand *lex 1. C. de bonorum possession.* contra tabulas wortlich verordne/daß allein den Kindern und Eltern die Vermächtnussen abgetragen werden sollen/mithin ich dises legatum zuerfordern nicht befugt wäre. Und dann *lex 1. in princ. & l.8.§.5.ff. de legatis præstandis contra tabulas.*

haben wollen/daß dergleichen Heurath-Guts Vermächtnussen zubezahlen seyen: dazumalen auch die Rechtsgelehrten den ex adverso angezogenen

legem 1. C. de bonorum possess. contra tabulas.

allein von den gemeinen legatis und nicht dotis verstehen/und mithin die Verordnung in angeregtem *l.1. in princ. & l.8.§.5.ff. de legatis præstandis.*

keines wegs durch den legem 1mam. aufgehoben worden. Brunnem. *in dictam l.1 n.7.* & Perezius *h.t. n.6.*

Als implorire hiemit das Richterl. Amt/demüthig bittende/meinem Schwager N. bey nunmehr ergriffenen vätterlichem Vermögen ex officio aufzulegen/mir berührtes legatum wodurch meistens das meinige überkomme/fordersamst abzustatten oder gewärtig zuseyn/daß mir durch Executions-Hülff selbiges zugeeignet werde. Hierüber 2c.

Tit. 6. ff. liber 6. tit. 20. Cod. de collatione.

1. Collationis vocabulum latam habet significationem, sumitur pro quacunque contributione, literarum comparatione, pro juris cessione, nec non pro beneficii & præbendæ vacantis concessione. *cap.28.X.de præbendis. cap.16. eodem in 6to.*

2. In hoc titulo collatio bonorum est, quâ rem ab ascendentibus vel occasione horum vivis ipsis acceptam liberi illis ascendentibus succedentes in communem inferunt & computant hæreditatem seu cohæredi contribuunt. Struvius *exercit.37.th.22.* quod jus conferendi transit in hæredes activè & passivè etiam in hæredem extraneum. Brunnem. *in l.14.C.h.tit.*

3. Ra-

3. Ratione causæ formalis dividitur in realem & cautionalem. *l.1. §.11. ff. h. t.* illa iterum est vel vera quando res à defuncto concessa realiter & actu ipso confertur, vel non vera seu quasi, quæ scil. non realiter & verè intercedit, sed intervenisse fingitur, ut si quis remittat id quod accepit, & permittat ut reliqui cohæredes tantundem accipiant, quantum ille accepit. *dicta l.1. §.12. ff. eodem.*

4. Cautionalis est, quæ fit de rebus conferendis, idque vel fidejussoribus vel pignoribus constitutis, quæ tamen propriè non est vera collatio quippe quæ fit de rebus tantummodò conservandis. Perezius *C. h. t. n.25.*

5. Causa efficiens est jus civile & quidem ab initio prætor eam introduxit. *l.1. princ. ff. h. t.* quod collationis jus posteà responsis prudentum & Imperatorum constitutionibus auctum & confirmatum fuit. Anthonius Faber *l.6. C. tit.4. n.6. definit.1.*

6. Causa impulsiva jure novo introductæ collationis est æquitas æqualitatis. *novella 18. c.6.* Brunner *de collation. cap.1. n.145. dictus* Faber *ibidem. n.7.*

7. Causa verò intrinseca sive proegumena est evitatio læsionis: nam toties collatio locum habet, quoties aliquo incommodo afficitur is qui collationem petit interventu ejus qui vult cum eo succedere. *l.1. §.5. ff. h. t.* ideò dicitur favorabilis ut dos non excipiatur à collationis onere.

8. Subjectum activum collationis constituunt personæ conferentes nimirùm omnes hæredes & successores descendentes universales, eorúmque hæredes. *l.14. C. h. t.* nepotes quoque vel ulterioris gradus ascendentibus succedentes tenentur conferre bona quæ ipsi vel pater eorum ab ascendentibus jam accepêre. *l.11. & 17. C. eodem.* hodie concurrentes hæ personæ illis & his illæ ad collationem obstringuntur. *l.19. C. ibidem.* nimirùm si nepotes cum patruis, amitis, materteris concurrant: repudiatâ licet ab ipsis patris hæreditate. Carpzov. *p.3. const.11. def.33. n.7.* sed si soli nepotes sint, tunc jure repræsentationis quo avo succedunt in stirpes, collationem fieri debere putat Brunnem. cum Barbosa *in cit. l.19. C. h. t. n.4.* secus si patris hæreditatem repudiaverint. *dictus* Carpz. *def. 34. n.8.*

9. Subjectum passivum uti dictum sunt personæ quibus confertur, & quidem jure novo non modò emancipati in sacris paternis existentibus præteritis vel institutis petentibus contra tabulas bonorum possessionem. *l.1. princ. & §.1. ff. l.6. & 9. C. eodem.* sed & sui sibi invicem ac emancipatis conferre tenentur. *l.4. l.12. l.17. & 19. C. ibidem.*

10. Ascendentes autem onere collationis non gravantur, quia ab initio jus collationis à prætore inter descendentes est introductum, quod postmodum ad ascendentes nunquam extensum fuit, nemo enim tenetur conferre nisi cui expressâ lege id imponitur ut est communis DD. sententia. Carpzovius *p.3. constit. 11. def.26.* Guidelinus *de jure novissimo lib.2. cap.19. vers. sæpè in divisione in fine.* nec obstat quòd jure novo ratio collationis sit æqualitas quæ etiam in ascendentibus militat, nam illa ratio ad liberos tantùm pertinet. *arg. novellæ 18. cap.6.* quibus jure naturæ æqualitatem maximè desiderante hæreditas debetur. *l.7. ff. de bonis damnatorum.* ascendentibus verò solummodò ex ratione commiserationis *l.15. ff. de inoff. testam.* similiter cessat collationis jus inter collaterales & extraneos, cùm nullus horum defuncto de cujus hæreditate agitur, sed sibi acquirat. Wesenb. *in parat. ff. h. t. n.4.*

11. Porrò quando mulier ex statuto succedit marito, tunc mater liberis & hi illi conferre ex æquitate tenentur contra regulam antecedentem. Brunnem. *in l.20. §.1. C. h. t. n.12.*

n. 12. Mevius *ad jus Lubecense p.2.t.2. art.2. n.97.* Anthonius Faber *in Cod.lib.6. tit.4. def.1. n.7.* Eſpach *ad Carpzovii forenſia p.3. conſt.11. def.27. & 28. n.3.*

12. Objectum collationis ſunt res deſcendentium non prohibitæ venire in collationem. Carpzovius *p.3. conſt.11. def.34.* & Brunnem. *in l.17. C.h.t.* conferenda igitur ſunt bona illa quæ ab aliquo aſcendente de cujus ſucceſſione quæritur, ſive à patre ſive à matre aliove aſcendente materni generis in liberos profecta ſunt. *l.17. l.fin. C. eodem.* ſi modò liberis non ſint ſimpliciter donata. *l.18. C.fam. erciſc.* nec poſt mortem parentis demum quæſita. *l.13. l.15. C. de collation.* quâ ratione ceſſat collatio in legatis, fideicommiſsis, donationibus mortis causâ à parentibus relictis. *l.12. C. ibidem.* & ea quæ ſine culpa liberorum perierunt. *l.2. §.2. ff. h. t.* multò minùs ſumptus in ſtudia à parentibus erogati intra probabilem modum. *l.50. ff. famil. erciſc. & DD. communiter.* nec expenſæ nuptiales in convivas factæ à parentibus uni ex liberis, nec veſtes viles & alia neceſſaria data ad uſum quotidianum in nuptiis veniunt conferenda. Wurmſerus *lib.1. tit.42. obſ. practica 2da.* Finckelthuſius *pract. obſ.66.* Struvius *exerc.37. th.43.* niſi in dotem fuerint imputatæ, & parentes eas res conferri voluerint. *autor ibidem.* vel ob collationis finem ſpecialiter conſignaverit. Brunnem. *in l.1. ff. h. t. n.36.* quia nihil ad filium filiamve per has expenſas nuptiales pervenit, non amplius extant, & pater eas in proprium honorem impendit; hinc ſequitur fratres & ſorores nondum elocatos, ut eis à morte patris aut matris tantùm præbeatur in eiſdem expenſis quantum accepit primogenitus primogenitave nuptui dati minimè petere poſſe, niſi contraria parentum voluntas appareat conjecturis veriſimilibus. *DD. arg. l.2. §.2. ff. h. t. dictus* Wurmſerus *obſ.2. tit.42.* Carpzovius *p.3. conſt.11. def.21. n.5. & 9.* Eſpach *ibidem.* Finckelthuſius *alleg. obſ. n.6.* vel pater in teſtamento de his aliter diſpoſuerit, aut diligenter conſignaverit, tum enim pater vel mater inter quos diverſitatis ratio non datur, Hartmannus Piſtorius *p.1. q.19. n.3.* inter liberos æqualitatem ſervare voluiſſe præſumitur. *dictus* Finckelth. *n.11.* Carpzovius *alleg. conſt. 11. defin.23.* Eſpach *ibidem. n.5.* Brunnemannus *ad l.1. ff. h. t. n.35.* quamvis expenſas ſtudiorum ſpecialiter conſignatas non eſſe conferendas rectius ſtatuant. Finckelthuſius & Eſpach *cit. locis.* Brunnem. *ad l.43. ff. de negotiis geſtis. n.2.* Struvius *exerc.37. th.30.* cùm hæ ob favorem ſtudiorum ſpecialiter privilegiatæ, & illæ nuptiales ad has extendendæ non ſint. *dictus* Finckelthuſius *n.12.* & Brunnem. *ad l.1. ff.h.t. n.35.* nec non Eſpach *in allegata def.23.*

13. Deinde bona caſtrenſia aut quaſi collationi non ſunt obnoxia. *l.17. & l.fin. C. h. t. l.4. C. fam. erciſc.* item donationes quas quis à principe vel ab Auguſta eſt conſecutus. *l.7. C. de bonis quæ liberis.*

14. Bona baptiſmalia non conferuntur à liberis quia non acceperunt à parentibus ſed ſola profectitia, præcipua verò à patre ordinata collatione exempta ſunt. Brunnem. *in l.1. ff. h. t. n.23.* Anthonius Faber *in ſuo Cod. l.6. t.4. def.2. n.4.* Mevius *p.1. dec.85.*

15. Porrò ſi filius emancipatus ex re aſcendentis & opificio ſuo acquiſiverit, tunc partem conferre pro rata ſcil. ab aſcendente profectæ rei, partim non conferre obſtringitur 2dùm proportionem artificii ſeu operæ à filio additæ. Sichardus *ad l.13. C. fam. erciſc.* imò ſi filius exhibuerit operas artificiales, ex hæreditate paterna vel materna præcipuum à cohæredibus fratribus loco ſalarii petere poteſt. *arg. l.ult. ff. de obſeq. parent. præſt.* Struvius *exerc.37. th.33.* Bachovius ad Treutler. *vol.2. diſput.17. th.6. lit.a.* Vinnius *tract. de collat. c.14. n.2.*

16. Omnia igitur quæ inter vivos data quæque in legitimam imputantur, ea etiam jus collationis admittunt ut militia quæ eſt officium uti in Gallia venale ordinarios & certos reditus habens ex quo lucrum quæſitum nec caſtrenſis vel quaſi caſtrenſis peculii loco eſt. Brunnem. *in l.20. C. h. t. n.2.*

17. Attamen in collatione attendendum eſt non quanti valuerit res & officium cùm emerentur ſed quanti valeant tempore collationis. *autor in cit. l.20. n.2. & 3.*

18. Donatio ſimplex quóque confertur quando ſcil. aliis liberis dos & donatio propter nuptias data eſt quam conferre omninò oportet, tum ſi alteri ſimplex donatio facta ſit is fratribus & ſororibus dotem vel donationem propter nuptias conferentibus, ſimplicem donationem quóque conferre tenetur, quia aliàs emergeret inæqualitas, & ſi donator tempore donationis hanc legem collationis dixerit. Perezius *in Cod. h. t. n.19. arg. l.20. in fine Cod. eodem.* Klockus *tom.3. conſ.104-* præter hos duos caſus illa ſimplex donatio minimè confertur, cùm exceptio firmet & determinet regulam in caſibus non exceptis. Brunnem. *in l.20. §.1. C. h. t. n.8. & 9.*

19. Poſt mortem patris vel matris invitis fratribus & ſororibus de communibus bonis filius ſtudia continuare non poteſt, niſi in communione permanſerint, & ſi filia dote contenta abſtineat ab hæreditate paterna, dotem conferre non tenetur. *l. ult. ff. de dotis collat.* modò reliqui liberi ſalvam habeant legitimam. *arg. l. un. C. de inofficioſ. donat.*

20. Ratione modi collatio ipſa fit vel per diviſionem bonorum conferendorum vel minùs accipiendo vel delegando debitorem, vel dando rem aliam pro bonis conferendis vel liberando cohæredes à neceſſitate præſtandi id quod defunctus promiſit. *l.1. §.11. ff. l.2. h. t.*

21. Prædicta collatio habet locum non tantùm in ſucceſſione ab inteſtato, ſed & ex teſtamento. *authentica ex teſtamento C. h. t.* niſi pater eam expreſsè vetuerit, ut liberi acceptum pro præcipuo habeant, quæ prohibitio vel remiſsio collationis ideò valet, quia parentibus liberum eſt uni liberorum plus relinquere quàm alteri, dummodò ne quis fraudetur in legitima. *l.8. C. de inofficioſo teſtam. novella 22. cap. ult.*

22. Imò pater in teſtamento collationem poteſt prohibere etiam tacitè vel remittere verbi gr. ſi in compenſationem dotis primogenitæ datæ ſecundæ filiæ aliquid prælegaverit. Carpz. *p.3. conſt.11. def.24.* Eſpach *ibidem n.2.* Berlichius *p.2. dec.249. n.3.* Vinnius *de collation. cap.7. n. fin.* qui DD. hanc ſententiam variis illuſtrant exemplis, vel dotem dederit his verbis additis: idque ultra eam portionem quam in bonis paternis defuncto eo habitura eſt. Faber *in Cod. l.6. tit.4. def.2. n.3.* quippe contraria ſunt iſta venire quid in collationem & retinere præcipuũ ac ultra portionẽ hæreditariam. *l.13. C. h. t.* modò remiſsio non tendat in diminutionẽ legitimæ reliquis liberis debitæ, quod extenditur ad immodicos ſumpt⁹ ſtudiorũ, & attenditur temp⁹ erogationis non mortis; ideò filius ſpecificationem acceptorum edere tenetur. Brunnem. *in l.10. ff. h. t.* præprimis expenſæ à ſtudioſo abuſivè per dilapidationem & luxum factæ ſunt conferendæ, cùm iniquiſſimum ſit ut cœteri fratres & ſorores propter id diminutionem in ſuis partibus patiantur. *dictus* Brunnemannus *in authent. quod locum C. h. t. n.9.* imò quando filii res patris dilapidarunt ac conſumpſerunt, cœteris hæredibus remedio compenſationis vel retentionis conſulitur. Klock. *tom.3. conſ.104. n.180.*

23. Cauſa formalis collationis eſt quod vel re ipſa fiat non æſtimatione oblatâ regu-

lariter scil. nisi res dividi nequeat, vel cohæredum nihil intersit. Hahnius *in notis ff. h. t. n.4.* vel cautione expediatur. *l.1.* §.11. *ff. eodem.*

24. Finis est ut æqualitas in successione observetur. *l.1. in princ. ff. h.t.* Carpzovius *p.3 consi.11. defin.23.* & liberis æquâ lance parique modo prospiciatur, atque concordia inter illos constituatur. Klock. *vol.3. consi. cit.104. n.174.*

25. Effectus est, quòd res collatæ in medium inter cohæredes dividantur. *l.19. circa finem C. h. t.* 2dò. effectus consistit in mediis scil. imploratione officii judicis quod à cohærede aditur, ut ad conferendum alterum adigat. *l.8. C. eodem.* vel in denegatione actionum hæreditariarum, quando nimirùm hæreditatis petitionem instituit, bonorum possessionem contra tabulas, querelam. Brunnem. *in l.11. C. ibidem.* quod si tamen cautionalis facta sit collatio, non satisfaciens convenitur actione ex stipulatu in id quod interest. *l.5. §.1. & 3. ff. h. t.* 3tiò. factæ demùm collationis effectus est, ut actiones hæreditariæ quæ ante collationem denegari poterant, vel per exceptionem excludi, competere incipiant. Mollenbecius *cent.2. divis.83. add. l.D.*

26. Omissa verò collatio unius rei acceptæ vel dotis condici potest. *l.8. C. h. t. l.36. in fine ff. fam. ercisc.*

27. Hodie receptum est ut si ignoretur quantum quilibet liberorum acceperit à parentibus id juramento indicare teneantur. Brunnem. *in l.1. §.5. n.15. ff. h. t.* sed limitatur in iis qui conferre tenentur si acceptorum non habeant notitiam: veluti si nepos repræsentationis jure succedat, & ad collationem teneatur, at à parente accepta nesciat. Similiter cùm inter eos inter quos de hæreditate res est vel convenit ut conferendorum probatio fiat: vel si à judice hæc semel injuncta sit, tunc ad juramentum amplius deveniri non potest. Mevius *p.4. dec.232. per totum.*

28. Contrarium est si collatio à testatore prohibita sit. uti superius *n.21. & 22.* ostensum.

Libellus conventionis pro conferendis bonis à fratre præterito bonorum possessionem contra tabulas impetrato antea acceptis.

Præmisso tit.

29. Es hat meinem verstorbenen Vatter Aufrerio beliebet / meinen vor einigen Jahren auß vätterlichem Gewalt getrettenen Bruder Adam Aufrerium in dem aufgerichten letsten Willen vorbey zugehen/der jüngsthin gegen denselben bonorum possessionem würcklich erlanget / welchen ich auch so fort zur gemeinen Theilung kommen zulassen beschlossen / so fehrn er dasjenige was er von dem Vatter vor und bey seiner emancipation empfangen / behörig in die Erbschafft einwerffen werde/welches er aber zuthun sich weigert / weshalben ihne auch so lang bis dasselbe würcklich geschehen/ zur conparticipation ohngehindert des wegen der bonorum possession erlangten decreti nicht zulassen kan/ sondern Inhalt der Rechten verweigeren muß.

per tradita Brunnemanni *in l.11. C. de collatione n.4. & 5.*

Dann wer nicht leisten wil/was er zuthun schuldig/der überkommet auch billig nicht was ihm sonst gebühret. Baldus *in authentica dos data. C. de donat. ante nuptias.* Mascardus *de prob. vol.3. concl.1387. n.14.*

Daher recht gesagt wird/qui potest facere ut habeat & non facit perinde est ac si haberet. *l.174. ff. de reg. juris.*

Zumahlen da die emancipati bey außwürckender bonorum possession accepta zuconferiren schuldig sind. *lege 1. §. 17. & 18. ff. de collatione.*
oder wegen des Einwurffs Erfolgung mit Bürgen oder Pfanden zucaviren haben.
cit. l. 1. §. 9. h. t. Perezius *in Cod. h. tit. n. 25.*

Weswegen an den Hrn. Richter mein dienstl. Ersuchen gerichtet ist/ besagten meinem Brudern per decretum auffzulegen/ alles erweißlich und geständig empfangene fordersamst zuconferiren/ oder so vil zuruck zustehen sich zuverbürgen/ bis ich um gleichen Antheil vergütet/ nach welchem ich denselben zur übrigen Erbschaffts-Partition gern zulassen wil/ in Verbleibung dessen aber ihme excipiendo nichts zuwillen seyn kan/ sondern um die ernstliche Anweisung zum Einwurff des vorauß empfangenen/ das Richterl. Amt in omnem eventum omni meliori quo fieri potest modo, gebührend anrüffen muß/ der ich verharre.

Alius libellus pro injungenda collatione acceptorum sub juramento.

Præmisso titulo.

30. Es ist in den Rechten zu Beobachtung der Gleichheit unter denen den Eltern testatò oder intestatò succedirenden Kindern und deren Erben verordnet/ daß ein jedes das von denen Eltern zur Außsteuer oder andern Hulff vorher empfangenes zuvor in gemeine Theilung werffen/ und alßdann mit anzustehen befügt seyn solle. Nun hat mein Bruder Balthasar nicht allein bey seiner Verehelichung und Anrichtung eigenen Haußwesens auch Gewerb/ wie männiglich ins gemein bewußt/ ein namhafftes zur Ehesteuer/ sondern über das/ wie ich öffters selbsten gesehen/ und vom Vatter sel. gehört/ nach und nach mehrere bahre Beyhülff begehrt und überkommen/ welches von dem Vatter aufgeschriben worden zuseyn/ nicht befindlich ist/ deßwegen er gedacht mein Bruder sich unterstehet/ mir weit ein geringeres zum Einwurff anzugeben/ als er vermuthlich empfangen/ deßwegen derselbe mir hierunter wegen seines Eigennutzes ganz verdächtig ist/ zumahlen da er ohne mehrern Empfang sich in solchen Stand worinnen er sich befindet/ nicht zusetzen vermöcht.

Gleich wie dann die heilsame Rechten und heutigen Tags allenthalbige Uebung eingeführt/ daß wann man nicht eigentlich weiß/ was ein oder ander Kind von den Eltern zur Beyhülff vorauß überkommen/ auch selbiges aufrichtig nicht anzeigen thut/ solches unter Leistung eines Oeffnungs-Eyds verrichtet werden muß.

Brunnemannus *in l. 1. §. 15. n. 15. ff. de collatione.* Cothmannus *respons. 49. n. 53. vol. 1.* Mevius *p. 4. decis. 232. n. 1. & 2. & p. 1. dec. 85. n. 4.*

Also gelangt solchem nach an den Hrn. Richter mein legales Bitten/ erwehntem meinem Bruder das berührte juramentum manifestationis per decretum aufzulegen/ nach welchem Erfolg und gethanen Einwurff des ganzen Empfangs/ oder verwilligten Zuruckstehung so lang/ bis ich ein gleichmässige Summ auß der Erbschafft mir zugeeignet/ ich mit demselben die vätterliche Theilung ohngesaumt anzugehen und zuvollführen erbietig bin/ der in verhoffender Richterl. Willfahrung verbleibe.

Tit. 7. ff. de dotis collatione.

1. CUm pater ex necessitate pro modo facultatum suarum filiam dotare teneatur *juxta l. 19. ff. de ritu nuptiarum & l. 69. §. 4. ff. de jure dotium.* in necessitatibus verò nemo

mo liberalis exiſtere cenſeatur. *l. 18. ff. de adimend. & transfer. legatis.* inde non præſumitur quòd pater velit filiam eam præcipuam ſibi habere debere, proinde in commune conferenda eſt. *l. 4. C. de collation.* ſi adeat parentum hæreditatem.

2. Confertur autem dos data filiæ & promiſſa *l. 1. ff. h. t.* ſed promiſſa tanquam non accepta non aliter niſi mediante liberatione ab obligatione quâ cohæredes ad dotis præſtationem tenentur. *l. 2. C. de collation. l. 2. C. de hæredit. act.* tàm profectitia quàm adventitia quæ à parentibus proficiſcitur, non quæ ab extraneo. *l. fin. C. de collat.*

3. Similiter quando filia petit bonorum poſſeſſionem contra tabulas tunc prætor eam cogit conferre dotem acceptam. *l. 1. in princ. ff. h. t.* & ſi non petat, tamen ſe immiſceat bonis paternis per arbitrum fam. erciſcundæ compellitur ad collationem dotis, *textus ibidem.* impenſis neceſſariis ſaltem non utilibus vel voluptuariis deductis. *l. 1. §. 5. ff. eodem.* idem eſt quod minus à marito conſequi poteſt. *l. 1. §. 6. ibidem.* imò quando maritus non eſt ſolvendo nudam actionem confert. *novella 97. cap. 6.* præſertim ſi uxori nulla culpa imputari poſſit, cur marito ad inopiam vergente dotem non exegerit. *l. 29. ff. de jure dotium.* Carpzovius *p. 3. conſt. 11. defin. 14.* & Eſpach. *in notis* fuſius cum refutatione ſententiæ contrariorum.

4. Sed quæritur quando uxori imputari poſſit culpa in non exigendo? reſpondetur, ſi in ipſius facultate fuit dotem exigere; v. gr. ſi filia nupta ſit ſui juris ut hodie de conſuetudine ſemper, & legitimæ ætatis. aut 2dò. ſi filiafamilias quidem ſit, ſed ei à patre data facultas ut exigeret. aut 3tiò. dos aliunde quàm à patre profecta, aut 4tò. à patre quidem profecta ſed magnæ quantitatis *per authent. C. quod locum. de collation.* quo caſu tamen interpellandus pater, ut eo negante aut cunctante filia ſola agat. Brunnem. & Richterus *ad cit. authent. n. 6. ille & hic n. 24.*

5. Similiter donatio propter nuptias in aſſecurationem dotis facta, & omnis quæ liberis contigit nuptiarum causâ. *l. 17. l. 20. C. de collat.* nec non ſubſidia paterna conſtante matrimonio pro ſublevanda re familiari liberis conceſſa, conferenda veniunt. Brunnem. *in rubrica ff. h. t. n. 4.* Carpzovius *p. 3. conſt. 11. def. 11.*

6. Si dos ex errore vel fraude non fuerit collata in diviſione bonorum extrajudicialiter facta, tunc condictione *l. 8. C. de collationibus*, auditis à judice partibus, ſoror ad collationem dotis compellitur, quia dos conferenda pars hæreditatis eſſe cenſetur. *l. 1. C. famil. erciſc.* Brunnem. *in l. cit. 8. de collation. l. 36. circa finem ff. fam. erciſc.*

7. Ceſſat verò collatio dotis. 1mò. ſi pater collationem expreſsè prohibuerit vel etiam tacitè aliquando ut demonſtrant exempla *in tit. de collationibus ſuperius ſub numero 22. adducta.* 2dò. quando filia fratribus & collateralibus ſuccedit, ceſſat dotis collatio. *autor in l. 1. C. de legitimis hæredibus.* 3tiò. filia dote contenta non tenetur adire hæreditatem ſed dicere poteſt ſe nolle eſſe hæredem patris vel matris. *arg. l. 10. C. de collat. & l. 4. ff. de dotis collatione.* explicatius verò *in l. 9. ibidem.* modò cœteris legitima ſit ſalva. Brunnem. *ibidem.* nam quicúnque non titulo hæredis ſuccedit non obſtringitur conferre, ſi aliquid titulo ſingulari capiat. *allegatus autor in l. 10. & 16. C. de collation.* Klock. *tom. 3. conſ. 104. n. 165.* 4tò. ſi filia cum extraneo inſtituatur hæres, non tenetur ad collationem dotis, ſed pro portione hæreditaria confundetur actio competens ex promiſſione dotis, & pro parte hæreditaria coget hæredem ad ſolutionem dotis promiſſæ. Brunnem. *in l. 2. C. de collation.* 5tò. quando filia illud quod ei in codicillis relictum eſt,

capit. *l.* 10. *C. eodem.* 6tò. si pater totum patrimonium divisit, & plus filiis quàm filiæ reliquit. *l. 39. §. 1. ff. fam. ercisc.* 7timò. quando alius dotem sibi reddi stipulatus est. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

Sequitur libellus conventionis ex lege 8va. C. de collationibus, pro conferenda dote in divisione bonorum parentum omissa.

Præmisso titulo.

8. DEnenselben muß dienstl. zuerkennen geben / was massen meine Halb-Schwöster vom Vatter N. N. bey jüngst unter uns vorgenommener Abtheilung Vätterlichen Verlaßthum ihr vormals empfangene Heurath-Gut von 400. fl. nicht in gemeine Theilung eingeworffen / sondern dießfals stillgeschwigen / welches verursachet daß ich auch daran nicht gedenckend / die Nothdurfft hierunter nicht beobachtet. Wann aber gleichwol versehenen Rechtens ist / daß so Heurath-Gut aus Irthum oder Unwissenheit wie in Ansehung meiner / und aus Arglistigkeit ihrer der Schwöster geschehen ist / bey der Theilung nicht eingeworffen worden / die Schwöster selbiges annoch nach Abzug ihres Erbtheils daran mir zuconferiren / oder viel mehr heraus zugeben getrieben werden kan. *per l. 8. C. de collationibus.* Siquidem dos utique conferenda pars hæreditatis habetur.

l. 1. C. familiæ erciscundæ. Brunnem. *in dictam l. 8. C. de collat.*

& toties hujus collatio locum habet quoties aliquis hæredum aliàs incommodo afficeretur. Berlichius *p. 2. decis. 247.* Brunnem. *in cent. 2. decis. 85. n. 3.*

zumahlen sie die bereits zu End gebrachte Theilung und darüber einander behändigte Quittungen davon / wie sie irzig vorschützet / nicht befreyen kan.

per l. 36. circa finem ff. familiæ erciscundæ.

in dem zwischen uns beiden keine transaction vorgegangen / sondern eins das andere pro cohærede erkannt und zugelassen / wie daselbsten der Rechtsgelehrte ausspricht.

Als implorire dannenhero das Richterliche Ambt dienstl. Fleisses / dasselbe geruhe gedachter meiner Schwöster diese meine abgenöthigte personal-Klag oder condictionem mitzutheilen / und da sie keine andere Entschuldigung vorzuwenden hat / dieselbe zu fordersammer Herausßgebung der Helfften mir gebürten dotis von 200. fl. per sententiam zucondemniren. Hierüber salvo interesse & expensis &c.

Titulus 8. ff. de conjungendis cum emancipato liberis ejus.

CUm hodie emancipatus ut alius filius instituendus sit, & nepotes ex se natos à patris sui hæreditate excludat, tituli hujus nullus amplius est usus. Brunnem. *ad hunc titulum.* & Gothofredus *ad rubricam tit. C.* cùm emancipati suis liberis adæquati sint, & emancipatus solis suis fratribus & sororibus horúmque hæredibus jure repræsentationis ad successionem avi venturis, & hi illi conferant. Wesenbecius *ff. h. t.* licet succedatur ab intestato avo *l. 9. ff. de collat.* aut instituat querelam inofficiosi testamenti. *l. 23. ff. de inoffic. testam.* imò si petat bonorum possessionem contra tabulas.

Titulus 9. ff. de ventre in possessionem mittendo & curatore ejus.

1. PRætores curam habent liberorum etiam nondum natorum dum ventrem mittunt in possessionem vice contra tabulas bon. possession. *l. 1. ff. h. t.* vel loco bonorum

n orum possessionis 2dùm tabulas. *l. dicta §. 12. ff. eodem. quandoque loco bon. possess. unde liberi l. 7. §. 1. eodem. & simil.*

2. Hæc bonorum possessio dicitur decretalis, & dividitur in ventris nomine & Carbonianam à Carbone Prætore dictam de quo sequenti titulo.

3. Ut autem locum habeat hujus tituli edictum, requiritur ut mulier reverâ sit prægnans moriente eo de cujus bonis agitur & præcipuè eo tempore quo se mitti petit. *l. 1. §. 1. ff. eodem.* unde si sciens se prægnantem non esse petierit missionem re compertâ sumptus ab ea repetuntur. *l. dicta. §. fin.* ne dum prætor in favorem partus possessionem pollicetur, aliis prædæ occasionem præbeat. Zæsius *h. t. n. 2.* 2dò. postulatur ut venter sit præteritus, huic enim opitulatur. *l. 1. §. 2. ff. ibidem.* 3tiò. exigitur ut mulier sit paritura suum vel eum qui suus futurus erat. *cit. §.*

4. Durat hæc missio tamdiu donec enixa sit mulier vel abortum fecerit, aut certum sit eam gravidam non esse. *l. 1. §. fin. ff. eodem.* nam cessante fine cessabit quoque missio.

5. Hæc impetrata possessio detentionem & custodiam tantùm largitur, daturque bonorum curator qui præstat alimenta vitæ aliave necessaria pro facultatibus defuncti & dignitate ejus atque mulieris. *l. 1. §. 19. ff. ibidem.*

6. Et summarius processus non tantùm ratione ordinis istius, sed etiam probationis, & nisi manifestè de calumnia mulieris apparet, sed aliquatenùs dubitatur, decretum immissionis judex nihilominus interponere debet. *l. 1. §. 2. 3. 9. 14. 15. l. 7. §. 1. ff. h. t.*

7. Nato verò posthumo propter quem petita fuit ventris missio, postmodum datur potestas petendi bonorum possessionem. *l. fin. ff. eodem.* etsi partus suppositititius esse dicatur.

8. Porrò Bartholus *ad l. 1. §. 19. ff. h. t.* concludit, quòd si quis immittendus sit in possessionem ex Edicto divi Adriani, prius describantur bona, ut scire alter possit quid vindicare debeat; ideóque vidua si retentionis jure in bonis mariti maneat, inventarium conficere debebit. Mevius *p. 6. decis.* 180. *n. 4.* sed non administrans non reddit rationes. Brunnem. *cent. 1. dec. 16.*

9. De cœtero si fœmina prudens se prægnantem non esse missionem impetraverit, ob calumniam exmissa iterum notatur infamia. *l. 15. ff. de his qui notantur infamia.*

Sequitur imploratio officii judicis pro decernenda missione in possessionem ventris nomine.

Præm. tit.

10. Ewer hoch Gräfl. Excel. gebe demüthiglich zuvernemmen/ was gestalten nach meines Ehe-Herrn dero gewesenen treuen Vasallen Johann von Hartenfelß kürtzlich durch einen schweren Fahl erfolgtes Ableben/ desselben Vatters Bruder Eberhard von Hartenfelß sobalden den Besitz des Lehens N. eingenommen/ und mich zum Genuß des Wibthums verwiesen/ warwieder ich als den aufgerichten Ehe-pactis gemeeß/ damals nichts einzuwenden vermögt. Wann aber ich nunmehro bey mir sattsam empfinde/ daß Gott mich mit Leibs-Frucht segnen wollen/ und bey solcher Begebenheit die Wittiben von dem Gnädigē Herrn des Eigenthums oder ordinari Richter/ præviâ summariâ causæ cognitione die mission in den Besitz ihres Ehe-Herrn verlassener von

den

den Agnaten, oder Anverwandten zu frühzeitig occupirter Güter ventris nomine zubegehren befügt seynd/cùm causa partus futuri sit favorabilior quam pueri jam nati gleich der JCtus Ulpianus *in l. 1. §. 15. ff. de ventre in possessionem mittendo* statuirt.

Als gelangt an Ewer hoch Gräfl. Excel. unter dero Bottmäßigkeit angeregtes Lehen gelegen ist / mein demüthiges Bitten / dieselbe geruhen gnädig zudecretiren / daß ich wegen meines schwangern Leibs in den Besitz meines Ehe-Herrn sel. Güter fordersambst eingesetzt / und darinnen biß zu meiner Niederkunfft ex officio gehandhabt/ inzwischen aber ein Curator verordnet / und ihme auferlegt werde / mir nach dem Ertrag der Lehen-Güter und meiner condition, den Lebens-Unterhalt und andere Nothdurfft

prout *citata lex 1ma. §. 19. ff. h. t.* exigit. & *l. 5. ibidem.* firmat.

behörig zureichen / und darüber schuldige Rechnung zuleisten. Wie nun dieses denen heilsamen Rechten gemeeß; Also getröste mich auch der gnädigen willfährigen Verordnung / die ich mit diesem respect verharre.

Tit. 10. ff. de Carboniano Edicto. l. 6. tit. 17. C. eodem.

1. HOc Edicto Carboniano à Prætore Carbone appellato consulitur liberis impuberibus in testamento præteritis utriúsque sexus cui status quæstio movetur, & perinde ad implorationem bonorum possessio contra tabulas. *l. 1. §. 3. ff. h. t.* datur, ac si lis mota non esset, delato status judicio in tempus pubertatis. *l. 1. in princ. ff. eodem.* ita ut postmodum rei fiant. *l. 6. §. fin. ff. ibidem.* modò impetrans possessionem contra tabulas præstet cautionem sufficientem. *l. 1. §. 1. & l. cit. 6. §. fin. eodem.* quâ præstitâ impubes non modò verè possidet, sed & res à possessoribus persequi nec non debita exigere potest. *l. 7. §. 4. l. 15. h. t. l. 1. C. eodem.* cùm metus esse possit, ne impubes minus indonée defendatur. *l. 1. §. fin. ff. ibidem.*

2. Causa inductiva hujus edicti consistit in favore & imbecillitate pupillaris ætatis.

3. Objectum, versatur principaliter circa hæreditatem defuncti à qua impubes per testamentum vel aliam voluntatem exclusus est, ut ejus possessionem contra tabulas *l. 3. princ. ff. h. t.* vel ab intestato consequatur. imò in aliis casibus. *in l. 1. §. 8. l. 3. princ. & l. 6. §. 2. ff. eodem.* contentis locum invenit.

4. Subjectum, sunt impuberes quibus controversia movetur. *l. 1. princ. ff. h. t.* tam masculi quàm fœminæ. §. 2. tam nati quàm nascituri *l. 3. princ.* tam naturales quàm arrogati. *l. 7. princ.* aut in adoptionem dati. *l. dicta §. 1.* modò sint præteriti, nam exhæredatis & institutis regulariter hujus edicti commodum non proficit. *l. cit. 7. §. 2. ibidem.* sicque generaliter omnibus his demum Carbonianum competit quibus contra tabulas bon. possessio conceditur. *l. 1. §. 3. ff. eodem.*

5. Requiritur quoad hoc edictum, ut non solùm impuberibus quæstio status moveatur an inter legitimos liberos sit recensendus, sed etiam an filii jus habeat quoad bona controversa. *l. 1. princ. l. 7. prin. & §. 1. ff. h. t.*

6. Finis in hoc consistit ut impuberi de quo dubitatur an inter liberos sit, interim de alimentis ac sumptibus educationis prospiciatur. *l. 5. §. 3. l. 6. §. 5. ff. eodem.* quia hi sub alimentis continentur. Brunnem. *ibidem*, & controversia quæ propter defectum judicii in pupillo negligentius tractari poterat, eo pubere facto diligentius agitetur. *l. 1. §. 11. l. 3. §. 5. ff. eodem.*

7. Sed si judex utilius esse pupillo animadverterit ut illa quæstio status statim decideretur, poterit desuper cognitionem accelerare sive repræsentare. Unde elicitur

hanc

hanc bon. possessionem esse decretalem & sine causæ cognitione nunquam dari, hoc edicto igitur intendens mater loco filii petit bon. possessionem oblatâ cautione de restituendis bonis hæreditariis si in adulta ætate probatum fuerit ipsum non esse filium. *l. 1. C. h.t.* cautione nullâ interveniente, vel eam matre præstare non valente petere potest, ut simul cum adversariis in possessionem rerum hæreditariarum pro parte hæreditaria mittatur. *l. 1. §. 1. ff. h.t.*

8. Aliquando datur bonorum curator, ut interim usque ad pubertatis tempus & controversiæ decisionem partus ex bonis nutriatur, licet ex ea matre alienus posteà reperiatur ita ut ad restitutionem alimentorum non teneatur. Brunem. *in l. 2. C. h.t.* Perezius *in eundem. tit. n. 2.*

9. Prædictam bonorum possessionem contra tabulas impubes petere debet intra annum & hoc est ordinarium, deinde si ei movetur quæstio, itidem intra annum à tempore litis motæ numerandum Carbonianam possessionem utpote extraordinarium remedium postulare potest. *l. 3. §. 14. & seq. ff. h.t.*

10. Effectus hujus Edicti immissorii in hoc consistit, ut non solùm possessionem adipiscatur, sed & ad res hæreditarias persequendas, debitaque exigenda & alia jus consequatur *l. penult. ff. h. t.* si antequam possessionem nanciscatur pubes factus, tunc petitoris partibus fungitur, simul ac enim impubes pubuerit Carboniana possessio perit. *l. 14. ff. eodem.*

11. Cessat hoc edictum si annus ab eo tempore quo impubes scivit sibi controversiam status & bonorum moveri elapsus sit. *l. 3. §. fin. ff. ibidem.*

12. Cæterùm si judex in causæ cognitione invenerit, evidenterque apparuerit impuberem filium non esse, tunc hanc bonorum possessionem ex Carboniano Edicto ei non concedit, sed plenariè denegat. *l. 3. §. 4. ff. h. t.*

Imploratio officii judicis pro immissione decernenda in bona hæreditaria defuncti patris ex Carboniano Edicto.

Præmisso titulo.

13. DEnenselben gebe himit nahmens meiner an Hrn. Johann Stahlberger verheurath gewesenen Schwester Margarethæ unmündigen Sohns Niclaus Stahlbergern geziemend zuvernemmen / was massen er Hr. Stahlberger ein Testament aufgerichtet / darinnen seine Kinder erster Ehe zu Erben eingesetzet / meiner Schwöster mit ihm erzeugtes Söhnlein aber darinnen gäntzlich außgelassen / gegen welche præterition ich in der bestimbten Jahrs-frist von dem Tod des Testirers die bonorum possessionem contra tabulas gesucht und erlangt / mithin der dem Söhnlein gebürenden portion ab intestato fähig worden. Indem nun ich und meine Schwöster uns gantz nichts widriges versehen / müssen wir auf einmahl mit Bestürtzung hören / daß sein Halb-Geschwüstrige ihme nit allein das berührte Erb-Theil / sondern auch gar die Filiation in Zweiffel ziehen / mithin selbigem status quæstionem erfrecht erregen wollen: Vorgebende daß er nicht von ihrem Vatter / sondern von einem andern höchstraffbahrer Weiße gezeuget worden seye. *l. 1. §. 9. l. 3. §. 6. l. 13. ff. h. t.*

Wie aber wol versehenen Rechtens ist / daß da man vorgibet der unmündige Sohn nicht legitimus filius wäre / so fort summarisch auf die filiation forschet / und so genau nicht finden kan / daß er ein rechter ehrlicher Erbe / er der Unmündige darauf in die Erb-

schafft gewiesen / oder da er deren bereits durch die bonorum possessionem contra tabulas institutam fähig gemacht worden / darinnen so lang gehandhabt werden solle/ biß er zu seiner Mündigkeit gelanget. *l. 1. in princ. & §. 1. ac seqq. ff. & l. 2. C. h. t.* und seine eigene Beschützung übernemmen und vertretten könne.

Also ersuche auch das Richterl. Ambt hiemit innständiglichen / mich nahmens erzegten Schwöster Söhnleins bey der bereits erlangten bonorum possession contra tabulas duch das Edictum Carbonianum *juxta l. 3. §. 15. & 16. ff. eodem.* ex officio behörig Hand zuhaben / und ruhig besitzen zulassen / mit erbieten davor aus des Söhnleins andern und meinen eigenen Mittlen gebürzliche Bürgschafft dahin zuleisten / daß wo künfftig von Gegentheil zu Recht beständig ausgeführt werden könte / daß er weder vor ein Sohn noch Erb seines Vatters zuhalten / als dann selbige wieder abzutretten / biß dahin dem Söhnlein der Lebens Unterhalt darauß genommen und gereicht werden muß. Großg. Richterl. Willfahrung hierunter mich getröstend verbleibe.

Tit. 11. ff. & lib. 6. tit. 11. C. de bonorum possessione secundùm tabulas.

1. HÆc edictalis bonorum possessio secundùm tabulas conceditur à prætore ei qui in testamento erat institutus extraneus vel substitutus. *l. 2. §. 4. ff. h. t.* vel sub conditione qualicunque possibili institutus eveniente conditione, item quando præteritus non impugnat testamentum. Struvius *exerc. 38. th. 43.* quod testamentum nativitate posthumi ruptum fuit, & consequenter hæres institutus eo jure ex rupto testamento succedere non potuit; quoniam verò talis posthumus vivo patre iterum vitâ functus; ideò prætor ei per hanc bonorum possessionem succurrit, & testamentum sustinet. *per l. 12. ff. de rupto, injusto, irritóque testamento.*

2. Similiter hæredi nuncupativo, si modò docere possit septem testes adfuisse, succurritur hoc remedio ad consequendam hæreditatem stricto jure amissam. *l. 8. §. fin. ff. l. 2. C. h. t.* quæ à DD. vocatur utilis bonorum possessio 2dùm nuncupationem. Brunnem. *in citata l. 2. n. 1.* & Perezius *h. t. n. 5.*

3. Præterea pro consequenda hac bonorum possessione scientia & certitudo hæredis quod testamentum extet, & sibi delata hæreditas, pernecessaria est. *l. 1. §. 4. ff. h. t.* sicut & illud ut constet testatorem & tempore testamenti faciendi & mortis jus habuisse. *l. dicta 1. §. 8. & 9. ff. eodem. §. 6. Instit. quibus modis testam. infirm.* 2dò. ut sint tabulæ supremæ quas nullæ aliæ secutæ sunt. *l. 1. §. 1. ff. ibidem.* 3tiò. ut bonorum possessio contra tabulas non sit petita. *l. 2. ff. h. t. l. 2. ff. de bonis libertor.* 4tò. ut hæres scriptus vel nuncupativus demonstretur, & ejus portio adscripta inveniri possit. *l. fin. ff. eodem.*

4. De cœtero Casparus Manzius *centuriâ decisionum Palatinarum quæst. 31.* prolixè examinat quæstionem, *in §. 6. l. 1. ff. h. t.* circa duo testamenta à fœmina facta contentam, ubi utrúmque testamentum valere, & maritum in dimidia, cognatos in altera dimidia institutos videri respondit; nihil enim hîc prius nec posterius, & dicit hanc cautelam notandam eis qui à conjugibus importunis precibus solicitantur ad testamentorum conditionem. *arg. l. 2. C. de testament. tutela.*

Sequitur libellus pro impetranda bonorum possessione 2dùm. tabulas.

Præ-

Præmisso titulo.

5. Ewer Herrl. und Weißheit geruhen ab beyligendem instrumento letzten Willens des vor einiger Zeit verstorbenen Herrn Caspar Gamperts zuersehen/welcher massen er vor 3. Jahren bey damahliger schwer ausgestandener Kranckheit mich zum alleinigen Erben seiner Verlassenschafft / doch nicht ohne grossen legati Verschaffung an seine Frau Liebste eingesetzet / welche letzte Willens-Verordnung durch die nachgefolgte Geburt seiner Testaments posthumæ stricto jure wiederum erloschen / siquidem jure cautum est quòd per nativitatem posthumi rumpantur tabulæ testamentariæ quoad omnes articulos. *l.* 1. *C. de posthumis hæredibus instituendis &c.* Perez. *in Cod. h. t. n.* 13. Gailius. *l.* 2. *obs.* 114. *n.* 10. non obstante clausula codicillari testamento inserta. Caspar Manzius *de testamentis tit.* 8. *n.* 297. *& sequent.* Berlichius *parte* 3. *conclus.* 15. *n.* 59. *pluribus.*

Alldieweilen aber berührte posthuma vor dem Testatore ihrem Vatter wieder Todts-verblichen / und kein ander Testament aufgerichtet worden/ deßwegen vormals die Prætores auß der Muthmassung / daß der Verstorbene dem erstmahlen eingesetzten Erben sein Vermögen vor andern gegönnet/ diesem gegen das stricto jure per nativitatem posthumi rumpirte Testament mit der bonorum possessione 2dùm tabulas, ex æquitate hoc suggerente, succurrirt. *textus rotundus in l.* 12. *ff. de injusto rupto irritóque testamento.* Struvius *exerc.* 38. *th.* 43. Perezius *C. h. t. n.* 6. Clarus *§. testamentum q.* 45.

So gelangt diesem nach an Ewer Herrl. und Weißh. mein legales gehorsames Bitten dieselbe geruhen mich vor des abgelebten Hrn. Testatoris eingesetzten Erben per sententiam zudeclariren /- und die Verwilligung zuertheilen / daß jetzund den Besitz der Güter innhalts des vorhandenen Testaments gebührend ergreiffen / und so fort die mir als bonorum possessori obligende Schuldigkeit abstatten möge. Hierumben das officium domini judicis nochmahlen geziemend implorirend verbleibe.

Alia imploratio domini judicis officii pro concedenda bonorum possessione 2dùm tabulas.

Præmisso titulo.

6. DEnenselben geben dienstlich zuvernemmen / was massen Sebastian Mellinger vor einem Jahr vor beruffenen 8. Zeugen ein Testamentum nuncupativum aufgerichtet / und uns beyde ends gemelte zu seinen alleinigen Erben ernennet / inmassen darvon 3. Zeugen gegenwertig vorhanden / die auf erfordern erhärten werden / daß unsere assertion oder Anführung also warhafftig / und ihres wüssens von dem Testirer keine letzten Willens Veränderung vorgenommen worden / also dieser ultima voluntas gewesen und verbliben seye.

Wann dañ die Rechten denen nuncupirten Erben/ da sie legaliter wahr machen daß bey Aufrichtung deß außgesprochenen Testaments 7. erbettene Zeugen gewesen/ die bonorum possessionem 2dùm tabulas würcklich zueignen.

l. 8. *§.* 4. *ff. & l.* 2. *C. de bonorum possessione 2dùm tabulas* Brunnem. *ibidem numero* 1. Perezius *C. h. t. n.* 5. & Gothofredus.

indem der inzwischen Geborne posthumus vor dem Testatore wieder verstorben: und die rogation der Zeugen erfordert ad actum testandi ipso jure præsumirt wird / wie de communi sententia bezeuget

Hieronymus à Zevallos *speculo aureo opinionum communium contra communes quæst. 464. vers. sed contrariam partem.*

Auch der Innhalt jedes Testaments durch 2. wolerfahrne und sich eigendlich erinnerende Zeugen wahr gemacht werden kan / wie neben andern

Brunnem. *in l. 18. n. 5. C. de testibus* bekräfftigt.

Als ersuchen wir das Richterl. Ambt hiemit inständigen Fleißes / dasselbe geruhe die vorhandene 3. Testaments Gezeugen über unsere Anführung juratò zuvernemmen / und da sie wie wir zu ihrem Gewissen das Vertrauen gesetzet / selbige bejahet haben werden / uns so fort als nuncupirten Erben des verstorbenen Mellingers / die utilem bonorum possessionem 2dùm nuncupationem ex officio widerfahren zulassen / mit Zusag / da sich etwann ein Wiedersprecher hervor thun solte / demselben hierunter behörig zu begegnen. Großg. Richterl. Willfahrung uns versicherend verbleiben wir 2c.

Ulterior libellus pro consequenda bonorum possessione secundùm tabulas.

Præm. tit.

7. DAs hiebey in originali gehende Testamentum, so nach der Durchlesung zuruck zugeben gebetten wird / weiset / was massen der verstorbene Herr Andreas Albrechte uns dessen in weiterm Grad befindliche Anverwanten zu seinen universal-Erben darinnen ernennet; Ob nunwohlen dieses Testament an seiner Form und essential-Wesen den geringsten Mangel nit hat / noch wie wir versichert nichts darwider mit warheits Grund aufgebracht wird werden können; So müssen wir jedoch fast mit befrembden verstehen / daß sein Testatoris nähere hinderlassene Anverwandten N. N. N. N. fast ohngescheut vorzuwenden sich nicht entblöden / als wäre hierunter einige Falschheit vorgelauffen / weshalben der letzte Will und folglich unsere Erb-Einsetzung nicht bestehen möchte.

Gleich wie aber von gemeinen Rechten die bonorum possessio 2dùm tabulas von dem Hrn. Richer denen instituirten Erben verliehen wird / da das producirte Testament originaliter von 7. Zeugen unterschriben und gezeichnet.

per l. 2. & Perezius *n. 3. C. de bonorum possessione 2dùm. tabulas.*

und daran nicht hindert / wann von einem oder anderem præterirten Anverwandten aus Haß und Neyd gegen den Testatoren und uns seinen ernennten Erben per calumniam vorgeschoben wird / daß einiges fallum dabey vorgangen / anerwogen die præsumptio delicti exclusiva ist / und das Vorwendende klärlich erwiesen werden muß / darunter die Feindselige wie wir versichert succumbiren werden: deßwegen der Hr. Richter nicht auf solchen Einwurff zusehen sondern die bonorum possessionem 2dùm tabulas zudecerniren hat / gleich

ermelter Perezius *cit. titulo. n. 3.* mehrers deducirt, und Brunnemann *in l. 1. C. eodem n. 5.* dieses mit solchen Worten bekräfftiget /

quòd scriptus hæres non obstante quæstione falsi bonorum possessionem petere queat, dann so hernacher in petitorio judicio erscheinet / daß ein anderer Erb mehrere Befugnuß zu deß verstorbenen Verlaßthum habe / so kan solcher erlangter Besitz aller Würckung entsetzet werden: zumahlen wie der jenige nit jederzeit erhält / ob ihme gleich eine actio verstattet worden / also der jenige so inzwischen die bonorum possessionem erlanget / solche nit nothwendig retinirt / da ein potentius jus demonstrirt und außgeführt

führt ist / sondern zu deren restitution vermögt werden kan; Also gelangt auch diesem nach an den Herrn Richter unser gemüßigtes legales Bitten / derselbe geruhen wolle / auf daß von uns vorlegende original testamentum prævià aliquâ causæ cognitione perfunctoriâ, die bonorum possessionem 2dùm tabulas vor uns zudecretieren / und mithin uns als successores ex testamento defuncti die Erbschafft ergreiffen zulassen / mit erbieten einem jeden in petitorio auf seine vermeintlich habende oder eingebende Klag / unter Vorbehalt Schadens und Kostens Erstattung / rechtlich zubegegnen. In getröstender Richterl. Willfahrung verbleiben wir ꝛc.

Tit. 12. ff. si à parente quis manumissus sit.

1. IN hoc titulo manumissio jure veteri pro emancipatione sumitur. Si itaque filius à patre emancipatus hunc in testamento suo præteriit, tunc pater & avus sive hodie parentes admittuntur ad bonorum possessionem contra tabulas filii ad exemplum patroni in bonis libertorum ex ratione ab Ulpiano *in l. 1. princ. ff. h. t.* allata.

2. Datur autem parenti hæc bonorum possessio ad certam tantùm partem non ut patri sed ut manumissori & ut patrono. *l. cit.* 1. *§. fin. ff. eodem.* & quidem tertiam. *§. 3. Inst. de successione libertorum. l. ult. C. de emancip. liber. l. 3. circa medium C. de bonis maternis.* Gothofredus *in notis ibidem. & in §. 6. l. 1. ff. h. t.* quòd si verò turpis persona ab emancipato institutus fuerit, tunc parenti totorum bonorum possessio contra tabulas datur. *l. 3. ff. eodem.*

3. Cessat verò hæc bonorum possessio, si parentes in ipso testandi actu filiorum filiarumve suarum consenserint ut præterirentur, quippe tunc illud testamentum valèt, ut DD. *ad §. 3. l.* 1. *ff. h. t.* communiter statuunt. Clarus *§. testamentum quæst. 43.* Berlichius. *p. 3. concl. 16.* 2dò. Si parens acceperit à filio emancipato quantum satis est ne ejus elogium ultimum inquietaret, postea verò bonorum possessionem contra tabulas imploraret, exceptione doli potest repelli, quod & in milite filiofamilias statuendum. *l. 1. §. 3. & 4. ff. eodem.* 3tiò. quando filius vivus patri dedit pecuniam ut emanciparet eum. *§. cit.* 3. denique 4tò pater qui coactus fuit emancipare filium, ejus testamentum postea impugnare nequit, nec bonorum possessionem contra illud postulare potest, ne ex delicto remunerationem consequatur. *l. 5. ff. eodem.*

Tit. 13. ff. de bonorum possessione ex testamento militis.

1. MIlitum voluntates ex Imperatorum constitutionibus ratæ esse debent; ideò contra talium testamenta impetratio bonorum est perdifficilis, quin potius juxta eorum judicia maximè competat bonorum possessio secundùm tabulas, quia hoc testamentum à querela inofficiosi testamenti liberum est. *l. 9. C. de inoff. testam.* huc etiam pertinent omnes qui sunt in hosticolo nec non qui in navibus & triremibus militant. *l. un. §. 1. ff. h. t.*

2. Locum tamen habet bonorum possessio contra testamentum militis filii emancipati non quidem simpliciter sed tantum respectu bonorum quæ non sunt castrensia *l. 29. §. 3. l. 30. ff. de test. milit. l. 1. C. eodem.* idque ideò quoniam & rerum castrensium & rerum paganicarum separata videtur hæreditas. *l. 17. §. 1. ff. dicto tit.*

Tit. 14. ff. de jure Patronatus.

IN hoc titulo decernitur bonorum possessio patronis præteritis contra tabulas libertorum,

torum, vel etiam 2dùm eas cùm parentum loco ſint. Sed 1mò. ceſſat ſi vel patronus ex minima parte ſit inſtitutus *l. 21. §. 1. ff. h. t.* datur enim actio ad ſupplementum uti *§. modo allegatus* ſuppeditat. Hæc jura patronatus reliqua pro illis aſſerendis vel negandis habent confeſſoriam & negatoriam actionem, quidnam de jure Canonico ſit jus patronatus nimirùm præſentandi inſtituendum Epiſcopo ad munus Eccleſiæ vacans patronis certis ex cauſis competens, illud Sigiſmundus Finckelthuſius *in ſuo tractatu ſpeciali de jure patronatus* luculenter oſtendit, vide etiam *novellam. 57. cap.* 2. & *novellam 123. cap. 18.*

Tit. 15. ff. de obſequiis parentibus & patronis præſtandis.

1. PRopter libertatem tanquam rem inæſtimabilem obtentam *l.* 106. *ff. de reg. juris.* libertus patrono ad gratitudinem obſtrictus manet, hæc autem obſequia in amore, reverentia ac pietate conſiſtunt, unde liberto patroni perſona non ſecus ac filio patris honeſta & ſancta videri debet. *l. 9. ff. h. t.* neque enim adversùs eum famosâ actione experiri, nec juramentum calumniæ à patre vel patrono filius aut libertus exigere poteſt. *l. 5. §. 1. l. 7. §. 3. ff. eodem.*

2. Lex *3tia. C. de patria poteſtate* hodie contra improbos filios non obſervatur. Mevius *p. 4. decis* 184. *n. 6.* ſed Magiſtratus etiam patre non deferente nec ex voluntate ejus, ſed pro modo delicti pœnam ex officio decernet, quin talis filius improbus licet à patre non exhæredatus fuerit, excludi debeat ab hæreditate paterna, tanquam indignus. Mevius *cit. dec. 185.* vide quæ ſuperius *ad tit. 9. libri 34. n. 9.* ſcripſi.

Liber 38. tit. 1. ff. & liber 6. tit. 3. C. de operis libertorum.

1. OPeræ ſunt diurnum officium ita dictæ, tùm quòd per ſingulos dies præſtentur juxta *l.* 20. *§. 5. ff. de ſtatu liber.* tum quia per diem laborandum. *l. 2. in fine ff. de annuis legatis.*

2. Dividuntur in officiales & artificiales ſeu fabriles, iſtæ ſunt quæ in officio perſonæ conſiſtunt & ad patronum referuntur verbi gr. ut domum patroni cuſtodiat. *l. 49. ff. h. t.* ut patronum ſequatur. *l. 20. §. 1. ff. eodem.* hæ dicuntur quæ in artificio conſiſtunt. *l. 9. §. 1. ff. ibidem.* ut ſunt pictoriæ, fabriles, hiſtrionicæ & ſimiles. *l. 26. §. 12. ff. de condict. indebiti. l. 7. §. 5. ff. h. t.*

3. Prædictas operas libertus non aliter patrono præſtat quàm ſi ſtipulanti eas promiſerit præſertim artificiales. *l. 31. ff. h. t. & dicta l. 26. §. 12. ff. de condict. indebiti.* quoad operas officiales ſciendum eas etiam non promiſſas deberi ſi non civiliter benè tamen naturaliter. *citata l. 26.* Mejer *collegio argent. h. t. th. 7. n. 1.*

4. Effectus hujus promiſſionis eſt, quòd ſi libertus operas promiſſas præſtare ceſſaverit, domino adversùs eum vel ex ſtipulatu, pacto convento aut condictione ex jurejurando actio competat, & hæ exigi queant, quæ etiam liberis ejus modò directò hæredes patrono extiterint, datur. *l. 5. l. 22. §. 1. ff. h. t.* imò dictæ operæ actione confeſſoria & negatoriâ vindicari poſſunt.

5. Ab his operis libertorum ad operas ruſticorum noſtri temporis DD. communiter & probabiliter argumentari ſolent, cùm hæ ab illis profluxerint, & ad easdem leges quæ de operis libertorum loquuntur, redigendæ. Sichardus *ad rubricam C. h. t.* Brunnem. *ad l. 1. n. 3. ibidem.*

6. Ope-

6. Operæ rusticorum vel certæ sunt & determinatæ statuto vel pactis quæ semper exactè servandæ, vel incertæ & indeterminatæ relictæ domini arbitrio. Mathias Stephanus *de jurisdictione lib. 2. p. 1. c. 7. memb. 2. n. 155. & seqq.*

7. Hoc in omnibus operis exigitur, ut more solito exigantur, qui ex constitutione, pactis, vel antiqua consuetudine existimabitur. Zæsius *l. 1. respons. singul. 3. n. 81.* uti per decennale tempus servitia præstita reperiuntur, ita legitimè exigi videntur. Knichen *p. 2. de vestit. pactor. c. 3. n. 48. & seq.* 2dò. ut turpes non sint & admodum viles. Zæsius *dicto resp. n. 83.* quò referuntur quæ diebus dominicis ipsis injunguntur. Mevius *ad jus lubecense l. 1. art. 2. tit. 3. n. 16.*

8. Operæ rusticorum indeterminatæ debentur si lis desuper oriatur, juxta arbitrium boni juri. Gilmannus *l. 2. decis. Cameral. 4. n. 11.* & hic spectandum non quid extremè per vires sed quid commodè his salvis possint, & attendenda primò loci consuetudo, ne ad insolita non facile adigantur. 2dò. possibilitas ex agris & prædiis pro quibus præstantur operæ, metienda. 3tiò habenda est ratio victus. 4tò. etiam ratio æris alieni quo obstrictus est rusticus aliis, ideóque si certæ operæ expressæ, eæ potius restrictivè quàm determinativè debentur intelligi & semper interpretandæ, ne conditio subditorum fiat deterior & durior: & in hac materia odiosa non fit extensio ab una specie ad aliam. Sanè subditorum domini cavere debent ne per immoderatorum servitiorum exactionem gehennæ addicantur, quia Dominus supremus rusticorum pressorum suspiria audit, nec apud ipsum ullus personarum respectus. Brunnem. *in l. 30. ff. & l. 1. C. h. t.*

9. Si dominus à rusticis aliquamdiu pecuniam pro operis exegit, posteà eas operas exigere potest. Klockus *de contribution. c. 2. n. 66.* res illa ex voluntate domini meræ facultatis est, modò non sint intolerabiles operæ, nec cum iniquis conditionibus impositæ. *dictus* Brunnem. *in l. 25. ff. eodem.* ubi *lege 18.* docet, operas ita moderandas esse, ut his diebus rustici sibi aliquid comparare possint, quo se & suos alant, ne assiduis operis graventur, quod hodie optandum. *arg. l. 50. ff. h. t.* Mevius *ad jus Lubec. lib. 1. tit. 3. art. 2. n. 17.*

10. Porrò operæ rusticorum in pecuniam nisi ob necessitatem & quando illæ domino aliàs essent inutiles converti non debent nec possunt, pro indictis nec præstitis sive præteritis pretium peti potest. *citatus* Brunnem *in l. 1. C. h. t. n. 8.* quia succedit interesse in facti obligatione.

11. Et ob numerosam prolem judex ex officio nobili debet statuere aliquam moderationem operarum rusticarum, hoc enim jus naturæ docet & *l. 6. C. h. t.*

12. Deinde Rusticus operas suas non tenetur præstare extra domicilium patroni vel domini, nec operæ de loco ad locum extendendæ; si autem Rusticus de consuetudine sequi cogatur, æquum est, ut ipsi victus detur, nec vasallus cogitur suis sumptibus dominum feudi sequi. Rosenthal *de feudis cap. 8. concl. 24. n. 5.* Brunnem. *ad l. 20. ff. & l. 12. C. h. t.*

13. Qui verò nullo cogente jure operas præstat, eas donare videtur. *l. 47. ff. de operis libertorum. l. 29. ff. de donationibus.*

14. Si dominus in controversia cum subditis de operis subterfugiat judicium ut fatiget miseros subditos, tunc potest judex prohibere subditos ne ullas operas etiam debitas præstent, donec dominus veniat responsurus; ita ob nimiam crudelitatem

in

in subditos ad tempus sequestrantur servitia. Brunnemannus *in l. 18. ff. si servitus vindicetur*.

15. Adversùs dominos nova, insolita & intoleranda servitia imperantes superioris auxilium implorare licet, quo providetur ne plus solito graventur, & sævitia domini amissione jurisdictionis plecti solet. Mynsingerus *cent. 5. obs.* 8. Gailius 1. *obs.* 17. *per totum*. Frederus *de mandatis l. 2. cap. 13.* Mevius *ad jus Lubec. l. 1. tit. 3. art. 2. n. 18.* Crusius *de indiciis. parte 2. c. 26. n.* 28.

16. Ex *lege 34. ff. h. t.* colligunt DD. quòd uxor Nobilis ad obsequia vilia & quæ ejus dignitatem non decent, non teneatur, sic & tempore pereunt quæ ad tempus promissæ; nec homo proprius censetur qui ad tempus incertum quamdiu lubet, suas operas domino Nobili addixit licet diutissimè hæserit, vel si ad alium translatus vel operæ mutatæ. Mevius *p. 4. decis.* 17. non tamen hoc libertati illius officit: quoniam libertas quæ semel competit nunquam censetur revocata aut abdicata creditur quicquid fit eâ salvâ & illæsâ habetur factum, & ista in dubio prævalet. *l. 50. ff. de fideicommiss. libertat.*

17. Fidejussor pro facto alterius præstando obligatus inutiliter interpellatur, cùm factum personæ promissoris adhæreat, nam principalis facere debet, aliud verum in obligatione dandi. Brunnem. *in l. 44. ff. h. tit.*

Imploratio officii domini directi contra Vasallum subditos feudales nimiis servitiis & quotidiè novis atque insolitis gravantem.

Durchleuchtigster Chur-Fürst / Gnädigster Herr.

19. EWer Chur-Fürstl. Durchl. als unserm Obristen Gnädigsten Lehen-Herrn geben wir jedoch unter allem schuldigen respect und observanz gantz unterthänigst und wieder Willen genothtringt zuerkennen / was massen der hochgeborne Graf und Herr Casimir zu N. unser gnädiger Herr uns dero angehörigen der von Ewer Churfl. Durchl. Chur-Hauß zu Lehen erkennenden Herrschafft N. inner 2. Jahren her nit allein mit ungewöhnlichen neuen unerträglichen Frohn-Diensten / sondern auch niemals im herbringen gehabten Auflagen / in specie daß wir das Schwartz und Roht fangende Wildpredt fünff Meylwegs in die Statt N. zum Verkauff im Frohn führen / ingleichem seinen zur Hoffhaltung ausserhalb erkauffenden Wein und andere Nothdurfft in unserm Kosten abholen / nit weniger ein von dem vom Adel zu N. an sich erhandeltes Gut mit unserm Vieh ackern / eggen / säen / die Fruchten abschneiden / einführen / so dann das Hew und Ohmet machen / und unter das Dach bringen / und endlichen ihme 3. Pferdt in seinen Marschall mit einem Knecht zu seinen Leib-Diensten zugebrauchen / verschaffen / auch darbey Reiß-Kosten Gelder geben müssen / dergestalten beleget / und trucket / daß wir unsern ohne daß mit Gült / Zinßen und ordinari Steuer sehr beschwerten Gütern nit mehr abzuwarten vermögen / zugeschweigen das viele Gelt dessen wir zu Abstattung unserer Schuldigkeit auch Leibs unentbehrlichen Underhalt bedörftig / wegen solcher verschiedenen neuen starcken auch kostbahren Fron-Diensten / und Leistungen / neben den überaus vielen gewöhnlichen Frohnden / worauf unsere meiste Lebens-Zeit ergehet / aufbringen können: darwieder die von uns seither nit ermanglete demüthige Vorstellungen der impossibilität und ungewöhnlichen Herkommens / im geringsten nichts verfangen / sondern wir zu Tragung dieses uns einige Zeit her auffgelegten oneris

ris

ris unter Straff der würcklichen execution und Betrohung der incarceration, laut der von der hoch Gräfl. Cantzley aus ergangener in copiis fideimatis hierbeyligender decretorum von *lit. A.* biß *lit. G.* inclusivè, wardurch wir die Narrata dieser unserer unterthänigsten implorations-Schrifft schuldigst verificiren/ angestrengt werden wollen/ aus dem einigen Vorwand / daß wir ungemässene Frohndienst/ und Schatzung zuleisten schuldig wären/ mithin uns dessen was das hoch Gräfl. Interesse auch nothdurfft erforderte/ mit Fug nit entschütten könten/ da doch die ungemässene Frohnden secundùm arbitrium domini zuleisten / und nit von seiten der Gnäd. Herrschaft darauf zubestehen / was dero Unterthanen aufs äusserste / sondern füglich mit ihrer und des ihrigen Erhaltung zupræstiren vermögen / und vornemlich in Erforderung der Diensten nicht leichtlich zu Ungewöhnlichen getrieben / ja die Möglichkeit aus der Grösse und Geringheit ihrer besitzenden Güter betrachtet/nicht weniger der ihnen obligende Schulden-Last beherzigt/ja in Auflegung der Frohnden und neuen Geltbeschwerden vornemlich darauf gesehen werden solle / damit die condition der Unterthanen dardurch nit allzusehr verschlimmert / und zum weggehen genöthigt werden.

wie Mevius *ad jus Lubecense l. 1. tit. 3. art. 2. per totum* und Brunnem. *in l. 39. ff. & lege 1. C. de operis libertorum* statuiren.

Wann dann die gemeine und Lehen-Rechten vergonnen / daß die von dero immediat Lehen-Herrn allzusehr belästigt und getrangsahlte Lehens-Unterthanen ihren mediat Obristen Lehen-Herrn underthänigst angehen / und dessen gnädigste Hülff zu Abthunng solcher neuerlicher / zu deß Lehens deterioration, welche mit ruinirung der armen Unterthanen unvermeidlich zuerwarten / gereichenden cumulirten Beschwerungen imploriren mögen. prout Gailius *lib. 1. observat. 17. n. 1. 2. & 3.* Mynsingerus *cent. 5. obs. 8.* Frederus Mindanus *l. 2. de mandatis cap. 13. &* Mevius *citatus. n. 18.* einhelliglich bekräfftigen.

Welches der berühmte Cameralist Klockus *consilio* 170. *n. 4. tom. 3.* mit diesen Worten bestätigt: welchem nach meines ermessens höchst ermelter Fürst und Lehen-Herr sonderlich auf Anruffen der betrangten Unterthanen qui possunt recurrere ad dominum mediatum pro reparatione gravaminum,

Baldus *consilio 483. n. 2. vol. 1. quem* rectè citat Johan Peter Surdus *consilio* 83. *n. 8.*

Cùm etiam subditi simpliciter infeudati non dicantur desinere vivere sub umbra Principis infeudantis. Hippolitus Riminaldus *cons. 601. n. 120.*

Wohlermeldtem Grafen N. von dergleichen beschwerlicher deterioration und Schmälerung des Lehens abzustehen / sub comminatione privationis feudi ernstlich anzubefehlen hätte.

Als gelangt dannenhero an Euer Chur-Fürstl. Durchl. unser demüthigst höchst flehentliches unterthänigstes Bitten / dieselbe geruhen sich unser dero mediat Lehens-Unterthanen Gnädigst anzunemmen/ und an den Herrn Grafen dero bekanntlichen Vasallen dahin nachdrucklich zurescribiren/ die geklagte neuerliche ja an sich selbsten ungewöhnliche Frohnden und aufgelegte andere præstationes fordersambst wiederum gäntzlich abzuthun / und es bey dem Herkommen und darauf gegründeten præstandis zulassen / oder wiedrigen fahls zuerwarten / daß zu Beybehaltung des Lehens und deren angehörigen / nach Verordnung der Rechten ander Einsehens vorgenommen werde. Gnädigster

Erhör- und Willfahrung uns getröstende verbleiben wir in tieffester submission und Churfl. kräfftigsten Schutz-Empfehlung.

Supplica pro impetrando mandato sine clausula de cassandis noviter impositis oneribus insolitis & dimittendis carceri injectis subditis, adjectâ citatione solita de docendo paritionem.

Hochwürdigster Chur-Fürst / Gnädigster Herr Cammer-Richter.

19. Ewer Chur-Fürstl. Gnaden müssen wir deß hochgebornen Grafens und Herrens N. zu N. angehörige Unterthanen der Herrschafft zu N. jedoch mit allem Ihrer hoch Gräfl. Excellenz gebürenden respect, Gehorsam und Ehrerbietigkeit / unterthänigst beschwerend vorstellen / was massen wir auß hoch Gräffl. außtrucklicher Verordnung inner Jahrs-Frist durch dero Ambtmann N. N. daselbsten jederzeit unter angetroheter paraten execution der Pfandung unsers Viehs und Gefängnuß einwerffung genöthigt worden / zu dem hoch Gräffl. Marstall 2. Reitpferd ohn Entgelt so uns ankauffs 120. Thlr. bahr gekostet / und zu deren Erhaltung 60. Malter Haber und 5. Wägen Hew aus unserem Wachsthum herbey zuschaffen / mit dem außgetruckten Befehl/daß wir jeden Jahrs fürohin damit richtig iñhalten/und wañ die Pferd verunglückt / unbrauchbar werden / oder abgehen / an deren Stelle andere herbeybringen/2tens inskünfftig seine in unserer Herrschafft wachsende Frucht-Gefälle zum Verkauff in die nächstgelegene Reichs-Stätte oder wohin man verordnen würde / im Frohn verführen/3tens den bey der Hoffhaltung bedörfftigen Wein an den Enden und Orthen wo man selbigen erhandelt/ auff unsern Kosten herbey holen / und 4tens wann sich ein Kind der unserigen verheurathet/ vor die Verwilligung 6. fl. dem Gräffl. Ambt erlegen / und da eins von den gewachsenen Leuthen verstirbt / und nit Leibeigen ist / gleichmässig davor 4. fl. bezahlt werden solle / alles besag hoch Gräfl. Ambtlr. decretorum executivorum, davon Abschrifften hiebey ad verificanda narrata sub *lit. A.* biß *F. inclusivè* gehen.

Ob nun wohln wir zu Vermeidung sothaner hoch Gräfl. uns angetroheter execution uns eusserist angegriffen und die 2. erforderte Pferdt zusamt dem Futer vor das erste Jahr hergegeben / und 2tens bereits einsmals mit Verführung einiger Anzahl Herrschafftlicher Früchten parirt; So will uns jedoch als vorher mit vielen Gelt / Früchten und Frohnden beschwerten Leuthen dieses und andere zugemuthete Belästigungen und unerhörte Auflagen / wodurch wir gantz ausgesogen / und untüchtig gemacht werden wollen / fürtershin zudulden und auszustehen / unmöglich fallen / besonders da wir nit unbillig in Sorgen zustehen / daß dise grosse exactiones noch vil andere nach sich ziehen/und da denen nit zeitlich vorgebogen / wir ins Elend von Hauß und Gütern getriben werden dörfften: immassen unsere bey Ihrer hoch Gräfl. Excel. diesfahls eingelegte demütige Supplicatio hiebey sub *lit. G.* verworffen / und durch das in tergo darauf gesetzte decretum wir zu Leistung des imperirten angewisen worden. Wann dann denen mit neuen exactionen und unerträglichen Frohnden beschwerten Unterthanen gegen ihre gnädige ordentliche Obrigkeit auf unterthänigstes suppliciren / von dem Hochpreißl. Keyserl. Cammer-Gericht / unter welches Gerichts-Zwang Ihre Hoch Gräfl. Excel. unmittelbahr stehen / zu cassirung solcher ungewöhnlichen onerum, mit pœnalibus mandatis & monitionibus gnädigst succurrirt wird / und leider der unserigen 6. Mann / so sich den

neuen

neuen außwertigen Frohnden und Auflagen wider das alte Herbringen wiedersetzt / und solche nicht eingehen wollen / bereits ins Gefängnuß geworffen worden / und darauß nicht dimittirt werden / biß sie ihres Theils mit uns in das Begerte bewilligt haben.

Als gelangt diesem nach an Euer Churfürstl. Gnaden unser gantz gehorsambst demütigstes Flehen und Ansuchen / dieselbe geruhen gegen hochernenten Ihre Hoch Gräffl. Excel. bey erwisener dero vorgenommener Neuerung und bewerckstelligten deren execution, mittelst Einwerffung der unserigen 6. Mann ins Gefängnuß und ihrer darinnen beständigen Vorenthaltung / nach Anleitung deß Heil. Reichs-Cammer-Gerichts-Ordnung.

parte 2da tit. 23. Gail. *l.* 1. *observat.* 17. *per totum in specie n.* 6. und Friderus Mindan. *de mandatis l.* 2. *cap.* 13. ubi *art.* 14. quàm plurima exempla concessorum subditis mandatorum arctissimorum Cameralium recenset.

ein mandatum sine clausula cassatorium onerum insolitè imperatorum una cum dimittendis captivis, sub solita citatione ad docendam paritionem vel audiendum se declarari in pœnam mandato insertam, Gnädigst zuerkennen und abgehen zulassen. Gnädigster Willfahrung uns unterthänigst getröstend verbleiben wir rc.

Tit. 2. *ff. de bonis libertorum.*

1. HIc titulus pertinet ad successionem libertorum, nam olim vigore hujus patronus patronavè post mortem liberti consequebatur bonorum possessionem contra tabulas. *l.* 2. *princ.* §. 1. & 2. *ff. l.* 3. *ibidem. h. t.* vide distinctionem ab Imperatore Justiniano *in* §. 3. *Institut. de successione libertorum.* quoad varias species adhibitam in hac materia fermè abrogata.

2. Hodiè simile jus in bonis rusticorum habent domini in Germania superiori quod mortuarium vocant, quo domino vel optimum caput quadrupedis vel melior vestis, aut loco eorum certa pecuniæ summa debetur, vel si nullum hæredem habeat, ab intestato succedat ei; sed hoc non aliter concedendum, nisi consuetudine inductum, quia fiscus vacantem capit hæreditatem. Brunnem. *ad l.* 1. *ff. h. t.* Hermannus Stamm *tract. de hominibus propriis l.* 3. *cap.* 17. *n.* 7.

3. Ex *lege* 14. *ff. h. t.* notanda est regula §. 6. quòd ignoscendum sit ei qui voluit se ulcisci, provocatus. & §. 9. quòd advocati non accusent, licet accusationibus accusatorum advocationem præstent, in tantum, ut si minus debitâ portione id est 3tia consequantur Patroni ex testamento, ad supplementum agere possint. *l.* 6. *princ. l.* 10. *ff. h. t.*

Tit. 3. *ff. de libertis Universitatum & municipiorum.*

UNiversitas idem jus acquisivit in liberto quàm patronus, sed acquisitio non fit singulis ex universitate, sed ipsi universitati: hinc bonorum possessio non est referenda inter res universitatis quarum usus immediatè spectat ad singulos, sed ad eas quæ dicuntur patrimoniales & ad usum necessarium adhibentur. *l.* 7. §. 1. *ff. quod cujusque univers.*

Tit. 4. *ff. de assignandis libertis.*

1. ASsignare libertum est testificare cujus ex liberis libertum esse velit pater patronus ad hunc nimirùm effectum, ut is tantummodo solus, quod quidem ad

successionem attinet, jus patronatûs, quod aliàs in liberos æqualiter transit, consequatur. *l. 107. ff. de verb. sign. princ. Inst. de assign. libert. l. 1. princ. ff. h. t.*

2. Hæc assignandi facultas competit ei qui liberos in potestate habet. *§. 2. Inst. h. t.* unde fluit quòd mater licet patrona sit, jus assignandi non obtineat, cùm liberos non habeat in potestate. *§. 10. Inst. de adopt. §. 3. Inst. de hæred. qualit. & differentia*, quæ tamen qualitas in assignatione expressè requiritur. *l. 1. princ. ff. h. t. §. 2. Inst. eodem.*

3. Tàm autem libertos quàm libertas unum vel plures assignare licet. *l. 1. pr. & §. 1. ff. h. t.* & quidem vel inter vivos vel ultimâ voluntate, seu purè seu in diem, vel ex die seu sub conditione non tamen usque ad diem. *totus titulus passim & l. fin. §. fin.*

4. Hoc tamen notandum quòd is cui libertus assignatus est, liberis suis eundem assignare nequeat. *l. 8. ff. h. t.*

Tit. 5. ff. si quid in fraudem patroni factum sit. l. 6. t. 5. C. eodem.

1. CUm patroni jus in bonis libertorum in tantum habeant, ut si quid ab his dolo malo ad defraudationem legitimæ factum vel gestum esse dicatur. *l. 1. §. 3. ff. h. t.* cognoscat prætor, detque operam ne ei fraudi sit, hin revocat in fraudem vendita sive alienata pecuniariter scil. pretium acceptum à liberto auferendo per actionem favianam *l. 1. §. 6. & §. 14. nec non 15. ff. eodem.* quæ actio conceditur domino ejúsque hæredibus pro virili portione adversùs libertos eorúmque hæredes, nisi factum antecessoris probaverit hæres domini. *l. 2. C. h. t.* & eos quibus aliquid ex alienis datum & donatum. *l. 1. §. 17. l. 5. l. 12. ff. eodem.* etsi doli non participes. *l. 1. §. 6. ibidem.* per contractum inter vivos. per actionem calvisianam quando per negotium inter mortuos & ultimam voluntatem alienatum. *l. 1. §. 11. l. 3. §. 3. ff. h. t.* modò res adhuc extet. *l. 10.* ita tamen ut judex suum arbitrium sic moderetur, ut relinquat possessori facultatem rem indivisibilem maximè *l. 1. §. 11. ff. eodem.* retinendi, justo exsoluto pretio, vel reddendi pretio exsoluto recepto. *l. 1. §. 12. ibidem.* idem dicendum si emendo permutando, locando patroni conditionem libertus fecerit deteriorem. *l. 1. §. 13.* fructibus tam præteritis quàm post litem contestatam perceptis simul refusis. *l. 1. §. fin. l. 2.* etsi huic arbitrio parere nolit, possessor tanti condemnabitur quanti actor in litem juraverit. *l. 5. §. 1. ff. h. t.*

2. Ex prædictis patescit utramque actionem esse prætoriam hæredibus competentem, arbitrariam, rei persecutoriam & perpetuam quatenus legitima pars patroni deminuta est. propinqua causa est hujus actionis alienatio. *l. 1. C. h. t.*

4. Ad exemplum per affinitatem quandam harum actionum datur quasi faviana & Calvisiana filio arrogato si videlicet arrogator in fraudem arrogati ejusque quartæ debitæ quid alienaverit, ad ejus revocationem. *juxta l. constitutione Divi Pii. 13. ff. h. t.* unde DD. inferunt, quòd quicquid in fraudem legitimæ liberorum alienatum fuerit titulo etiam oneroso, id omne revocandum sit. Romanus *singular. 616.*

Tit. 6. ff. si tabulæ testamenti nullæ extabunt, unde liberi. lib. 6. tit. 14. C. eodem.

1. POstquàm prætor locutus est de bonorum possessionibus ejus qui testatus est, transitum facit ad intestatos, dans successoribus bonorum possessionem Unde liberi, si modò certum sit tabulas non extare septem testium signis signatas, *l. 3. ff. h. t.*

h.t. vel si extent quidem sed neque 2dùm neque contra tabulas bonorum possessio agnita sit. *l.1.§.2.* vel etiam si tempora petitioni bonorum possessionis præfinita, & repudiata sit bonorum possessio. vel denique si ex Carboniano Edicto bonorum possessio data sit, aut hæres scriptus non habeat voluntatem adeundi hæreditatem. *dicta l.1.* §.*4.* & *8.* vel aliàs omisit hæreditatem. *l.7.ff. eodem.*

2. Deinde vocantur post liberos ad successionem, legitimi, cognati, & vir & uxor, ex quibus præcitatis prætoriis successionibus quatuor & duabus anterioribus contra & secundùm tabulas, hodie tres in foro aliquem habent usum, videlicet contra tabulas secundùm tabulas, & unde vir & uxor, quia cœterorum successio est ex *novella* 118. per quam sublata est differentia inter suos & emancipatos quibus olim prætor hanc bonorum possessionē concessit, cùm jure civili nihil juris haberent in bonis parentis emancipantis.

3. Ad *l.7.§.1.ff.h.t.* quæritur, num nepos abstinere possit bonis patris, & avi hæreditatem adire, vel bonorum possessionem petere? quod negatur si pater jam se immiscuit avi hæreditati, secus si non se immiscuisset. Zæsius *ad hunc tit. n.3.* Colligitur etiam legitimam liberorum deminui quidem per statutum, sed planè tolli non posse, quia naturæ jure debetur, quod etiam de legitima parentum affirmat Carpzovius *p.3.const.12. def.5.* Licet alii contra sentiant de hac ultima, ut superius *ad tit. ff. de inofficioso testamento. n.26.* adduxi, quia ex jure civili originem trahit suam.

4. Porrò nepos abstinens à paterna hæreditate tenetur conferre data parenti quando avo succedere vult. Brunnem. *ad l.3. C.h.t.* quia jus personam repræsentat. Carpz. *p.3. c.11. def.33.*

5. Cæterùm si testator solenniter mutat testamentum & voluntatem eo fine ut velit intestatus mori, tunc ex tabulis non petitur bonorum possessio, item si revocaverit testamentum apud acta coram 7. testibus, licet non dixerit se velle intestatum mori, nam si solenniter revocat per consequentiam necessariam infertur, ipsum velle sic mori. Marpurg. *consil.34.n.48.vol.1.*

Tit.7.ff. unde legitimi. lib.6.tit.15.C. unde legitimi & cognati.

1. SEcunda species bonorum possessionis ab intestato est unde legitimi. quæ liberis deficientibus proximis agnatis decernebatur, quia hi post suos ex *ll.12.tabul.* ad succcessionem vocabantur. *princ.tit. Inst.de legit. agnat.success.*

2. Cùm verò jure novo habeatur ratio sanguinis non verò agnationis, hic titulus in desuetudinem abiit, in feudali successione tamen agnati præferuntur cœteris cognatis.

Tit. 8.ff. & lib. 6. tit.15.C.unde cognati.

1. TErtio loco prætor vocat ad successionem defuncti cognatos. *princ. Inst. tit. de successione cognatorum.* cognati formaliter tales sunt qui per fœminini sexus personas conjunguntur. *l.10.§.2.ff. de gradibus.* cum hac tamen restrictione deferebatur cognatis bonorum hæc possessio prætoria, ut ultra sextum gradum non omnes, ultra 7mum. autem nulli admittantur. *l.1.§.3. l.pen.pr.ff.h.t. §.fin. Inst. eodem.* ratio esse potest, quòd gradu sexto nomina & cognatorum appellationes finirentur. *l.4.ff. de gradibus.* Bachovius *ad instit. §.fin. de success. cognat.*

2. Hæc bonorum possessio quòque cessat, quoniam Imperator cognatos cum agnatis conjunxit qui ambo succedunt defuncto ex *novella* 118. 2dùm. graduum proximitatem.

3. Ad *l.4. ff. h.t.* ubi JCtus dicit, proximitatis nomine matrem ſpurii aut fratrem eadem matre natum bonorum poſſeſsionem ejus Edicto petere poſſe. DD.hanc definitionem etiam ad alios in linea materna admittunt, nimirum nepotes avunculi nec non materteræ, licet hi illegitimè nati. Brunnem. *cent.3. dec.83.* Imò ſpurius etiam ſuccedit matri nobili non obſtante *lege 5ta. C. ad SCtum. orfitianum*, quia ab Illuſtri perſona ad nobilem ductum argumentum non eſt validum. Mevius *p.2. deciſ.83.* cùm Illuſtri etiam ſuccedere queat, ſi illam nullam prolem legitimam habeat, & poſt ſe relinquat. Forſterus *de ſucceſſionibus lib.6. cap.48. n.3.* Brunnem. *in l.4. ff. h. t. & ad l.5. C. ad SC. orfitianum.* Johann Pomereſchius *Inſt. ad novellam* 118. circa finem. *dictus* Mevius *ad jus Lubecenſe p.2. t.2. art.9. n.31.*

4. Deinde nati ex concubina ex paternis bonis aliquid conſequuntur, nam licet concubinatus per receſſum Imperii prohibitus, manſit tamen diſcrimen & per *novellam* 18. *cap.5.* nec non *novellam 89. cap.12.* ſi defunctus pater liberis & legitimâ uxore deſtituatur, in ſextante patri ſuccedunt. Carpzovius *p.2. dec.167. authentica licet patri C. de naturalibus liberis &* Brunnem. *ibidem.* quæ & qui omnem caſum ſuccedendi patri naturali cum teſtamento & ab inteſtato complexi ſunt. Hartmannus ab Eppingen *lib.2. tit. 43. obſ.8. n.1.*

Sequitur imploratio officii judicis pro concedenda bonorum poſſeſsione matri ex Edicto prætoris unde cognati.

Præmiſſo titulo.

5. Es iſt mein Sohn Peter Stumpf welchen ich vormals auſſer der Ehe mit Johann Stumpfen erziehlet/ als er kurz auß dem Krieg mit ſeinem erlangten Abſchied gekommen/mit der Haubt-Kranckheit überfallen worden/daran er auch geſtorben/ohne daß er über dasjenige ſo er durch ſeine Mühe und außgeſtandene Gefahr erworben/einige Verordnung aufgerichtet und hinterlaſſen hätte.

Gleich nun in den Rechten tralatitium iſt/daß die natürliche Kinder ihre Müter und die ſo in derſelben linea ſich befinden/und hinwider die Müter ſelbige da ſie vor verſterbẽ/ erben / cùm ſucceſsionis jura inter illos ſint reciproca, & quod ſtatuitur in uno correlativorum etiam locum habeat in altero.

L.Modeſtinus *8. ff. unde cognati. l.1. §. ſed & vulgo. 2. ff. ad SC. Orphitianum & Tertullianum.* Mevius *p.2. dec.83. n.2.* Carpzovius *p.4. conſt.28. def.7. n.3.* Hartm.ab Epping. *l.2. t.43. obſ.8. n.2.*

mithin ſich niemand der Erbſchafft berührten meines Sohns/auſſer mir als der leiblichen Muter der der Vorzug gebührt / anzumaſſen hat; und dann die prætores denen Müteren bey dergleichen Begebnuß ex edicto unde cognati die bonorum poſſeſsionem ab inteſtato zueignen/wie *lex ſi ſpurius* 4. *circa finem ff. unde cognati.*
wortlich beſaget/zugeſchweigen daß die Müter jure novellarum und zwar ex
novella 118. *cap.2. authent. defuncto. C. ad SC. Tertullianum.*
mit Außſchlieſſung anderer im aufſteigenden Grad müterlicher lineæ ihre Kinder ab inteſtato erben.

Alſo erſuche auch dannenhero das Richterl. Amt hiemit demüthiglich/daſſelbe geruhe mich vor meines abgelebten natürlichen Sohns alleinige Erbin/wofür mich hiemit angebe

gebe

gebe und stelle/zuerklären/und mir so fort den Angriff seines Verlaßthums ex officio zuverstatten. Grgl. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Alia imploratio officii Domini judicis pro concedenda pro parte bonorum possessione defunctæ matris ex Edicto unde cognati.

Præmisso titulo.

6. Es ist vor 6. Wochen meine avia materna Frau Barbara Rothin Tods verblichen/deren Verlassenschafft auf alle von ihr herrührende descendentes devolvirt worden/wie *cap.1. novellæ* 118.

wortlich disponirt. Ohnerachtet nun die jura cognationis welche durch die Personen weiblichen Geschlechts erworben werden/

*per l.*10. *§.2. ff. de gradibus & affinibus & nominibus eorum.*

unter allen Anverwandten also gemein / daß mit nichten betrachtet wird/ob selbige per legitimum matrimonium oder extra thorum erlanget worden/mithin bey eräugnendem Sterbfahl eines oder andern der ascendenten müterlicher lineæ,deren verlassene Kinder und Enckel natürlich oder ehelich gebohren/zu deren Erbschafft würcklicher Zugang verstattet wird / cùm matri, aviæ maternæ aliisque ascendentibus maternæ lineæ liberi naturales perinde ut legitimi succedant. *l.2. l.4. l.8. ff. unde cognati.* Brunnemannus *ad l. si qua Illustris 5. C. ad SCtum. Orfitianum.* Mevius *p.2. decis.83. n.2.* idem *ad jus Lubecense p.2. t.2. art.9. n.30. & seq.* Carpzovius *p.3. const.14. def.12. n.1. & p.4. const.28. def.6. n.1.* & Espach *in notis.* Forsterus *de successionibus ab intestato l.8. cap.12. concl.3.* Faber *in Cod. l.6. t.31. def.7. n.1.*

quippe mater semper certa est. Perezius *in Cod. ad SC. Orfitianum. n.2.*

So wollen jedoch meiner vor verstorbenen Muter lebende Geschwistrige und der præmortuorum Enckel mich auß dem Vorschuß daß ich unehelich gebohren/zur Erbschafft der Altmuter per jus repræsentationis nicht zulassen.

Gleich wie aber ihr keinnützer Vorwand bereits durch die jezt angezogene Rechten vernichtigt worden/und auß dem citirten

Mevio *ad jus Lubecense dicto art.9. n.30.* per sequentia verba.

nimirùm matri, quæ semper certa est, nothi succedunt, sive soli supersint, sive una cum liberis legitimè natis: imò aliis per lineam maternam ascendentibus & transversim cognatis. ihre Unerheblichkeit weiter zusehen;

Also bin auch dahero gemüssigt / das Richterl. Amt inständigst hiemit zuimploriren/ mich bey denen so klaren Rechten vor einen Miterben der Altmuter jure repræsentationis zudeclariren / und mich so fort zu der gemeinen Erbschafft und deren Besitz zuzulassen: Besonders da der JC. Modestinus *in l.8. ff. unde cognati* statuirt: non ideò minus ad aviæ maternæ bona ab intestato nepotes admitti,quòd vulgò quæsiti proponuntur. Grgl. Richterl. declaration und admission gegen der Miterben bisher unternommenen impertinenten meiner Außschliessung mich getröstend verbleibe.

Sequitur imploratio officii Domini judicis pro admittendo spurio ejusque matre ad sextantem in hæreditate paterna ab intestato suis cognatis relicta.

Durch=

Durchleuchtigster Fürst / Gnädigster Herr.

7\. Ewer Hochfürstl. Durchl. ist auß denen bey dero Regierungs Canzley vor 8. Jahren zwischen mir Klägerin und Sebastian Hillern verhandleten Acten annoch gnädigst bekant/was massen derselbe von mir überzeuget worden / daß er mich ledigen Stands geschwängert / und meines erzielten Kinds Vatter zuseyn gestehen müssen/wie man dann fürters denselben zu jährlicher Reichung 40.fl. zum Unterhalt und Auferzucht condemnirt,die ich auch seither von ihme würcklich empfangen.

Wann nun er Hiller kürzlich ohne eheliche Leibs-Erben und Ehefrau auch Eltern verstorben / dessen Erbschafft seine vorhandene Anverwandten bereits sich unterziehen: und aber in denen Keiserl. Rechten solchen fahls vorgesehen worden/daß die Muter mit ihrem Kind zu des natürlichen Vatters hæreditát pro sextante sive duabus unciis zuzulassen/und ihnen diser Antheil außzufolgen seye. *authentica licet patri. C. de naturalibus liberis*. Brunnemannus *ibidem*. Mevius *ad jus Lubecense p.2. tit.2. art.9. n.13.* Hartm. ab Eppingen *l.2. t.43. obs.8. n.1.*

Als bitte Ewer Hochfürstl. Durchl. ganz demüthigst / dieselbe geruhen die gnädigste Verordnung zuthun / daß ersagte des abgelebten Hillers Erben ohne Testament mir berührte sextantem ohne Umtrieb außlieferen sollen. Gnädigster Willfähriger Verfügung mich demüthigst getröstend.

Ulterior imploratio patris naturalis pro admittendo eo ad succesſionem filii sui cum soluta procreati ad sextantem.

Præm. præm.

8\. Es statuiren zwar die Rechts-Gelehrten hin und wider/daß ein Vatter von seines vor verstorbenen Sohns Vermögen nichts erben/sondern wann selbiger ohne Testament und Leibs-Erben abgeschieden/dessen natürliche Muter das verlassene allein an sich ziehen thue und könne. Gleich Carpzovius *p.4. constit.28. defin.6.n.3. & def.7.n.2. & 3.* per verba: ita viciſſim mater & cognati non etiam pater & agnati ad Spurii hæreditatem admittuntur.

unter andern Juristen wortlich bestättigt: Allein gleich wie *in authentica licet patri C.de naturalibus liberis & matribus eorum.*

deutlich versehen/daß so der natürliche Vatter ohne eheliche Kinder und Eheweib intestatò sein Leben geendet/der erzeugte uneheliche Sohn alßdañ mit der noch lebenden Muter/oder da sie todt in sextantem paternæ substantiæ anzustehen zugelassen werden solle: Also hinwiderum kan der Vatter/da sein natürliches Kind vor ihm verstorben/ keine selbst erziehlte Kinder / Eheweib oder Testament hinder ihm verlassen/ sondern ab intestato verschieden / von dessen hæreditát 2.uncias das ist das 6te Theil des Vermögens begehren/ cùm jura succeſſionis sint reciproca, und nimt das übrige alles seine lebende Muter oder in Ermanglung deren die nächste Anverwandte müterlicher lineæ wie dises außführlich unter andern

Matthias Stephanus *ad novellam* 118. *n.50.* und Forsterus *de succeſſion. l.7. c.17. n.1. & seq.* Mevius *ad jus Lubecens. p.2. t.2. art.19. n.17.*

bekräfftigen.

Derohalben in gegenwertigem Fahl/da mein vor disem im ledigen Stand mit Barba-

ra Döhlin erzeugter Sohn Sebastian Plarer kürtzlich mit zimlichem Verlaßthum so er erworben/allhier mit Tod abgangen/ich de jure von seinen Mittlen zu 2. uncien oder zum 6ten Theil zuparticipiren prætendire, mit legaler Bitte mich zum Erben desselben ab intestato pro dicta tantummodò quantitate zuerklären / und folgends selbige in Empfang zunemmen zuzuerkennen. Um welches Erlangung das officium Domini judicis dienstl. Fleisses implorirt haben wil/als verbleibend.

9. De cœtero quædam statuta locorum Dominis territorii attribuunt bona Nothorum seu illorum qui ex legitimo matrimonio nati non sunt, si absque liberis & testamento decesserint, quia non possunt videri bona vacantia quæ Dominum habent & legitimum successorem. Ordinatio Palatina Electoralis *tit. 8. & insertum huic pag. 52. privilegium speciale Cæsareum.* reformatio Juliaca *tit. 79.* reformatio Norimbergica *lib. 9. tit. 34.* Mevius *ad jus Lubec. p. 2. tit. 2. art. 9. n. 80.* attamen ut istis Dominis nothorum successio deferatur, oportet quòd in istorum territorio vel districtu privilegio explicitè inserto progeniti & nati fuerint, ibique domicilium foverint, ac sine liberis decesserint & testamento, nam hisce relictis alternativè excluduntur locorum Domini, quia spurii eorum quæ sunt juris civilis censentur capaces. Anthonius Faber *in Cod. lib. 5. tit. 16. defin. 1. n. 2. & 8.* Anthonius Perezius *in Cod. tit. de bonis vacantibus n. 13.*

10. Nati ex damnato coitu seu incestuosi & adulterini similiter Sacerdotum infantes penitus non succedunt, sed ipsis tantùm præbenda sunt alimenta. *cap. cùm haberet X. de eo qui duxit in uxorem quam poll. per adult.* Anthonius Faber *in suo cod. alleg. t. def. 6. & 7.* Anthonius de Gamma *decis. Lusitanicis. dec. 130.* Fichardus *cons. 48. n. 2. & 3. vol. 1.* Mevius *ad jus Lubec. cit. art. 9. n. 34. & 35. nec non seqq.*

Tit. 9. ff. de successorio Edicto. lib. 6. tit. 16. C. eodem.

1. SUccessorium Edictum est prætorium quod bonorum possessionem à proximo non agnitam sequentibus propinquioribus defert. *l. 1. §. 10. ff. l. 1. C. h. t.* ex quo oritur jus, quod vocatur successio. *§. penult. Inst. de legit. agnat. success. l. 1. §. 8. ff. de suis & legit. hæredibus.* Estque vel successio ordinis vel gradus. prima est quâ uno ordine deficiente sequens admittitur. *l. 1. §. 1. ff. unde liberi.* altera nimirùm gradus est hæreditatis à proximiori non acquisitæ ad sequentem gradum ejusdem ordinis translatio. *l. cit. 1. §. 10. ff. & l. 1. C. eodem.* Estque vel agnatorum vel cognatorum de jure veteri civili *§. 7. Inst. de legit. agnat. success.* in suis autem locum non habet. *l. 1. §. 8. ff. de suis & legitimis hæred.* quia sui non sunt in gradu dispari respectu defuncti quemadmodum plures sunt agnati & cognati. Sui enim dicuntur qui proximi existunt, qui autem sunt in gradu remotiori proximi esse nequeunt.

2. Prætores ad se declarandum liberis quidem & parentibus in honorem sanguinis *l. 1. §. 12.* anni spatium. *l. 1. §. penult. & ult. ff. h. t.* reliquis verò centum dies centesimo incluso *l. 1. §. 9. ibidem.* concesserunt, ne bona hæreditaria diutius sine Domino jacerent, & creditoribus longior mora fieret. *l. 1. princ. h. t.* hujus tit. post novum successionis jus Justineaneum per quod sublata est agnatorum & cognatorum differentia, hodie exiguus est usus.

Tit. 10. ff. de gradibus & affinibus & nominibus eorum.

1. CUm succesſorium edictum remotiorem vel propinquiorem proximiori excluſo ad succeſſionem admittat, ideò hic titulus ut certi eſſe poſſimus de graduum prærogativa majoris declarationis cauſa annectitur, utilis propter matrimonia, hæreditates, tutelas, teſtimonia, bonorum poſſeſſiones. *l.10. in princ. ff. h. t.*

2. Hic titulus in ſuo rubro tres habet partes, prima agit de gradibus.

3. Gradus eſt tranſitus de proximo cognato in proximum juxta generationem, quo quæ perſona ſit ſtipiti altera proximior cognoſcitur. Struvius *exercit. 37. th. 78.* vel computatio graduum eſt inveſtigatio quàm latè perſonæ in conſanguinitate & affinitate diſtent.

4. Conſanguinitas ſeu cognatio autem in genere eſt neceſſitudo ſeu propinquitas hominum quos ab eodem ſtipite communi deſcendentes ſanguis connexit. Vultejus *Jurisprud. Romana l. 1. cap. 8. n. 15.*

5. Prædicta cognatio diſtinguitur *in l. 4. §. 2. ff. h. t.* in naturalem & legitimam ſimul, & naturalem tantùm, cui accedit tertia ſpecies vocata civilis vel legitima duntaxat. *cit. l. 4. & §. 2.* civilis fit per adoptionem. *l. 1. §. 4. ff. unde cognati.* ſpiritualis contrahitur per baptiſmi ſacramentum. *cap. fin. X. de cognatione ſpirituali.*

6. Agnati patris cognati matris habentur. *l. 10. §. 1. ff. h. t.* ſed hæc agnationis & cognationis differentia quoad ſucceſſiones & tutelas nec non ſexus & poteſtatem eſt ſublata per *novellam* 118. non autem in feudis in quibus regulariter ſoli agnati ſuccedunt. *2. feud. tit. 11.*

7. In computatione graduum conſanguinitatis præcipuè conſiderantur lineæ & gradus.

8. Linea eſt ſeries ſive collectio perſonarum ab eodem ſtipite deſcendentium poſteriores ab anterioribus diſcernens numero & gradus continens, diſtinguitur in rectam & obliquam, illa dicitur in qua ab una perſona de cujus cognatione quæritur, ad alteram rectà vel deſcendimus vel aſcendimus.

9. Eſtque igitur hæc linea ſeu ordo graduum vel aſcendens vel deſcendens vel collateralis.

10. In aſcendente linea continentur perſonæ à quibus nos originem ducimus ut pater, avus, proavus, abavus, adavus, tritavus & cœteræ perſonæ aſcendentes utriuſque ſexus in infinitum. *l. 1. ff. h. t.* quæ vocantur majores. *l. 6. & 7. ibidem.* in hac aſcendimus à perſona generata ad generantem.

11. In deſcendente linea continentur perſonæ quæ à nobis originem duxerunt, ut ſunt filii, nepotes, pronepotes, abnepotes, adnepotes, trinepotes & cœteri deſcendentes utriuſque ſexus in infinitum. *l. 56. l. 220. ff. de verb. ſign.* quæ nominantur poſteriores. *l. 6. §. 7. ff. h. t.* in hac rectà deſcendimus à perſona generante ad perſonam generatam.

12. Linea collateralis eſt ex transverſo ſive à latere *l. 1. ff. eodem.* dicitur obliqua complectens illos qui nobis ex latere juncti ſunt, à quibus non trahimus originem, nec ipſi à nobis, & tamen ab eodem ſtipite propagati ſumus, ut fratrum filii, fratres ipſi, patruus, amita & reliqui transverſales, & hæc eſt æqualis ubi perſonæ à communi ſtipite æqualiter & pariter diſtant, veluti duo fratres, & inæqualis, ubi perſonæ non pariter diſtant à communi ſtipite, ſed una perſona aliam in gradu præcedit, veluti frater & fratris filius.

13. Com-

13. Computatio graduum dividitur in civilem & canonicam, quæ posterior spectat tantùm ad matrimonialia. De civili tenenda est hæc regula: quælibet generatio facit gradum unum, seu quot sunt generationes tot sunt gradus, quæ regula in linea recta & transversali tam inæquali quàm æquali procedit, nam semper generata persona gradum adjicit, & hæc potissimum in causis feudalibus, judiciis, successionibus & aliis observatur hodienum, à latere de jure civili non est primus gradus, quia duo fratres distant invicem de se in 2do. gradu, fratris verò filius tertiâ generatione editus, tertium constituit gradum & sic deinceps. *l.1. §.1. ff. h. t.* Secunda regula est, in linea transversali inæquali, quoto gradu remotior à communi stipite distat, eo gradu inter se distant de quorum cognatione quæritur, igitur fratris filius & sororis neptis distant à communi stipite 5to. gradu.

14. Canonica computatio in linea recta ascendente & descendente scil. à jure civili non discrepat, sed differentiam adhibet in transversali, quæ ex his duabus regulis intelligitur, 1mò. in linea transversali æquali personæ de quarum cognatione quæritur, eo gradu inter se distant quo à communi stipite distant, ergò duo fratres à communi stipite distant nimirùm patre primo gradu, patrueles ab avo 2do. gradu & sic deinceps. Altera regula est quoad inæqualem sicuti superior civilis: quoto scil. gradu remotior persona distat à communi stipite, eodem gradu distant inter se de quorum cognatione quæritur. Johann Pomeresch *comment. ad Instit. tit. de gradibus §.7.* sic fratris filius & patruus distant invicem à communi stipite nimirùm istius avo & hujus patre 2do. gradu lineæ inæqualis.

15. Altera rubricæ pars agit de affinibus. Affinitas est conjunctio inter conjugem & alterius conjugis cognatos per nuptias contracta, & hujus propriè nulli sunt gradus. *l.4. §.3. & 5. ff. h. t.* nec extenditur ad mariti & uxoris consanguineos. *cap. 5. X. de consanguinitat. & affin.*

16. Prædicta affinitas etiam ex quacunque illegitima conjunctione provenit, quoniam in affinitate constituenda non respiciendum est tàm ad modum quàm ad ipsam potius corporis unionem. *l. 54. ff. de ritu nupt.* non obstat *l. 4. §. 8. ff. h. t.* quippe distinguendum inter affinitatem licitam atque omnibus modis absolutam, & inter affinitatem imperfectam atque illicitam. Bachov. ad Treutler. *vol. 2. disp. 6. th. 3. l. C. D.*

17. Ad exemplum cognatorum non minus quóque tres sunt affinium ordines sive species ascendentium ut vitricus, noverca, socer, socrus, prosocer, prosocrus. 2dò. descendentium privignus, privigna, gener, nurus, progener pronurus. 3tiò. collateralium uti levir, glos, fratria, sororius, quos exprimit jus civile. *l. 4. §. 3. 6. ff. h. t.*

18. Primum genus affinitatis propriè sic dictæ 2dùm canones est, quod per personam adjunctam carnis copulâ interveniente contrahitur, exempli gratia fratris mei uxor Anna mihi & omnibus consanguineis fratris mei jungitur in primo genere affinitatis. 2dum genus est quod per personam primo generi additam contrahitur, exempli gr. fratris mei prædefuncti uxoris Annæ 2dus. maritus est mihi affinis in 2do. genere. Tertium genus est quod per personam secundo generi copulâ carnali interveniente additam contrahitur, exempli gr. fratris mei præmortui uxoris defunctæ mariti secundi uxor hoc tertio genere affinitatis mihi jungitur.

19. Regulæ affinitatis notandæ sunt, persona addita personæ per carnis copulam & sexus mutationem. Georg Schulz. *in exposit. arb. c. 7. n. 14.* mutat quidem genus attinen-

tiæ non gradum, ut Anna uxor fratris mei qui est meus consanguineus in primo gradu, mutat genus attinentiæ, hoc est alio genere mihi conjuncta est, affinis mea est, & non mutat gradum, sicut enim frater est mihi in primo genere agnationis, ita Anna uxor ipsius est mihi in primo genere affinitatis, aliàs si vel ejusdem sexus persona addatur, nec genus attinentiæ nec gradus mutatur, sin verò accesserit alia persona per nativitatem non mutatur genus affinitatis sed tantùm gradus. Sithman *in Idea arboris consanguinit. & affinit. c.4. n.53.* 2dò. non mutato sexu non mutatur genus affinitatis, licet plures intervenerint nuptiæ, exempli gr. si frater meus defunctâ uxore Annâ ducat in matrimonium Catharinam, omnes Catharinæ consanguinei primo genere affinitatis mihi juncti sunt, non secus atque antea Annæ licet hæ secundæ nuptiæ sint.

20. Ad perfectam autem affinitatem requiruntur 1mò. unio viri & uxoris per copulam. *l.4. §.3. & 8. ff. h.t. canon. lex Divina.* 28. *q.*2. unde sequitur per sponsalia perfectam affinitatem non contrahi, sed saltem impropriè affines fieri, ita accipienda *l.8. ff. eodem. l.5. ff. de testibus.* aliàs obstaret *§. 9. Instit. tit. de nuptiis.* Gothofredus *in notis ad cit. l.8.* 2dò. unio justa per matrimonium. *dicta l.4. §.8. ff. eodem.* 3tiò. ut ipso unionis tempore personæ de quibus quæritur viro vel uxori sint conjunctæ. *l. 12. §.3. ff. de ritu nuptiar.*

21. Dissolvitur affinitas morte personæ intermediæ quoad omnes effectus demum producendos, excepto matrimonio. Brunnemannus *in l.3. §.1. ff. de postulando.* Gothofredus *in l.ult. C. de verb. sig.*

22. Tertia pars rubricæ complectitur nomina cognatorum & affinium, & quidem priorum enumerantur *in l.1. §.3. & seqq. l.10. §.12. & seq. ff. h.t. §.1.2.3.4. & seq. Inst. eodem.* affinium verò *in l.4. §.4. & 6. ff. ibidem.*

23. Stipes dicitur primus familiæ & generis autor, qui ut in arbore truncus, ita in familia caput & origo est.

24. Arbor consanguinitatis est dilucida quædam demonstratio quâ personarum in consanguinitate gradus proximitas & distantia ob oculos ponitur.

25. Arbor affinitatis est series personarum quæ non ab eodem stipite ortæ, sed vinculo nuptiarum inter se copulatæ sunt.

26. De cœtero omnes uxoris cognati sunt affines marito, non autem mariti cognatis & omnes mariti cognati sunt affines uxori, non autem uxoris cognatis: Ratio quia affinitas ultra personas conjunctas non extenditur. exempli gr. patruelis aut consobrinus meus est uxoris meæ affinis, & uxoris meæ patruelis vel consobrinus est mihi affinis, verùm illi duo inter se non affines uti superius ad *n.15.* dictum.

27. Maritus & uxor inter se non sunt affines, sed principium affinitatis, sicut unitas non est numerus sed principium numeri.

28. Affinitatis per se non sunt gradus, quia per generationem gradus constituuntur, sed quia per nuptias fit relativè ad consanguinitatem respectus, hinc affinium gradus dicuntur. *l.10. ff. h. t.* fit autem ista graduum computatio in affinitate hoc modo: quoto gradu quis est marito conjunctus in consanguinitate, eodem gradu est conjunctus uxori ejus in affinitate & vice versâ. exempli gr. si frater meus de jure Canonico mihi in primo gradu consanguinitatis conjunctus est, ita eodem modo mihi ipsius uxor primo affinitatis gradu jungitur.

Tit.

Tit. 11. ff. & lib. 6. tit. 18. C. unde vir & uxor.

1. VIſis graduum ordinibus ad 4tam bonorum poſſeſſionem ab inteſtato ſpeciem nempe unde vir & Uxor redit Imperator, demonſtrans deficientibus quóque cognatis ſuccedere poſtea invicem conjuges non in prohibito ſed juſto legitimóque matrimonio tempore mortis viventes ad excludendum fiſcum. *l. un. pr. & §. 1. ff. h. t. l. un. 6. eodem.* Perezius. *ibidem. n.* 2.

2. Hæc conjugum ſucceſſio eſt vel totalis vel partialis, illa locum habet ſi nulli liberi, vel parentes vel collaterales ſint ſuperſtites. *l. unica C. h. t. l. 3. C. quorum bonorum.* partialis eſt quæ partem tantùm tribuit hæreditatis. *novella 53. c. 6. novella* 117. *cap.* 5. uti ſequitur.

3. Hoc edictum prætorium imperator confirmavit nihil novi per codicem conſtituendo, quamvis poſtea per conſtitutionem *novellæ* 117. *cap. 5.* & authenticam *præterea C. h. t.* auxerit, ut nimirùm ſi matrimonium ſit indotatū & uxor inops cùm poſſet eſſe ſine dote & tamen non ſine opibus, & ſecundò locuples conjux relinquat maritum vel uxorē inopem ſuperſtes etiam cum liberis ſive illi communes ſint ſive alterius matrimonii, (quò tamen caſu ſi cum liberis alterius matrimonii concurrat, accipiat proprietatem,) ſuccedat, ac ſi tres ſint liberi vel pauciores in quartam partem uſusfructus, ſi verò plures in virilem partem, ſi liberi nulli, cum cognatis totidem in 4tam partem vel virilem proprietatis ſi ſint plures cognati. Rittershuſius *in novell. p. 7. cap. 17.*

4. Sed quid ſi uxor ſit pauper ſed divitem patrem habeat, vel dos ampla ſed quæ ad patrem revertatur? neutro caſu uxorem pro paupere habendam putant, ſed qualis inopia exigatur? id arbitrio judicis committendum. Menochius *arb. jud. quæſt. caſu 65.* ſed quid ſi poſt mortem mariti fortè ex teſtamento conſequatur opes? reſpondetur attendi tempus mortis mariti, ideò nihil nocet ſi poſteà dives fiat, ſed quæritur num per liberos etiam nepotes intelligantur? affirmatur, ut tamen plures ex uno nepotes unam perſonam repræſentent. Sed anne Uxor cum aſcendentibus & collateralibus ſuccedat liberis deficientibus? affirmatur, quia liberorum tantùm exempli causâ mentio fit, & procedit hic argumentum à majori ad minus. Carpzovius *p. 3. conſt. 20. def. 15.* & hoc caſu vidua indiſtinctè quartam habebit. Graſſus *quæſt.* 40. *& ſeq.* quâ quartâ maritus uxorem privare nequit. *novella* 22. *cap.* 33. Weſenbecius *in parat. ff. h. t. & conſ. 87. n. 9.* quia eam beneficio legis habet; licet etiam maritus ferè tantùm legarit quantum ad alimenta ſufficiunt, hoc tamen ſupplementum ex hac authentica peti poteſt, quando igitur uxor titulo legati aliquid accipit minus 4tâ. in hoc habet proprietatem, ſed in ſupplemento tantùm uſumfructum liberis communibus exiſtentibus. Hanc 4tam etiam locum habere volunt plerique in caſum teſtamenti conditi, licet, hic de ſucceſſione ab inteſtato ſermo ſit. Cephalus *conſ. 183. n.* 14. Brunnem. *C. h. t.* vide etiam Perezium *C. h. t. n. 4.*

5. Hæc authenticæ diſpoſitio extenditur ad maritos quia correlativorum eadem eſt natura. Carzovius *p. 3. conſt.* 20. *def.* 15. & Eſpach *ibidem.* cum multorum autoritate.

6. De cœtero hæc ſupradicta bonorum ſucceſſio ex Edicto *unde vir & uxor*, & altera partialis ex *authentica præterea C. h. t.* tunc locum habet, quando nulla pacta dotalia exiſtunt, vel ſtatutis aut conſuetudinibus locorum non aliter diſpoſitum fuit, nam

juri civili per hæcce derogari extra dubium est. *cap. ult. x. de consuetudin.* Mevius *ad jus Lubec. p. 2. t. 2. art. 12. n. 11.*

Sequitur ex præcedenti titulo imploratio officii domini judicis pro manutenenda vidua in bonorum possessione ex Edicto Prætoris unde Vir & uxor.

Præmisso titulo.

7. Nachdem mein gewesener Ehe-Mann Peter Horneck kurtzhin an einem Schlag-Fluß sein Leben geendet / und derselbe wie männiglich bekannt / seiner seits weder in auffsteigender noch zwerch Linea einige Verwandten nicht / sondern allein einen Schwager Nahmens Andream Stumpffen welcher dessen längst ohne Leibs-Erben verstorbene Schwester zur Ehe gehabt / verlassen / der sich nicht scheuet gedachten meines Ehe-Manns Erb-Gut titulo hæredis anzusprechen / und dardurch mich in dem Besitz unserer beyden Eheleuthen Vermögen zubeunruhigen.

Und aber in den Rechten klar versehen / daß niemand auß Vorwand einiger Schwägerschafft zu succediren vermöge. *l. 3. l. 5. l. 7. C. communia de successionibus.* Brunnem. *ad hasce leges &* Perezius *C. h. t. n. 1. & 2.*

und dem letztlebenden Ehegatten ad excludendum fiscum die bonorum possessio ex titulo *unde vir & uxor* unstrittig gebühret

l. 1. C. unde vir & uxor in terminis terminantibus. Perezius & Brunnemannus *ibidem.* Hartmannus ab Eppingen *lib. 2. t. 43. obs. 16. n. 6.* Mevius *ad jus Lubec. p. 2. t. 2. art. 12. n. 2.*

Als werde gemüßigt / das Richterl. Ambt hiemit anzugehen / und demüthig zubitten mich bey dem in mich ex titulo præcitato *ff. & Cod. unde vir & uxor* devolvirten Erbtheil meines Ehemanns / so wir bißher wehrender Ehe mit einander besessen und genossen / kräfftiglich zu Hand haben / und besagtem Stumpffen bey Straff aufzulegen / mich in meinem erlangten Rechten unbekümmert zulassen. Welches wie es unstrittigen Rechtens ist / also ich mich auch hierunter der großg. Richterl. Willfahrung getrösten thue.

Alia imploratio officii domini judicis pro consequenda quarta uxori inopi competente ex novellarum jure.

Præmiss. titulo.

Es ist nun vier Jahr daß mich Hr. Johann Braun hieselbsten zu seiner 2ten Ehe-Frauen verlangt / deme auch die Ehe unter dem Beding zugesagt / daß weilen er guten Vermögens und 3. Kinder auß erster Ehe habe / mit welcher Auferzucht mir viel Mühe zuwachsen würde / er mich auch also bedencken werde / daß da er allen fahls vor mir versterben solte / ich auch meinen nothdürfftigen Unterhalt hätte / und nit zu Schmach seiner im Mangel leben müßte / so er jeder Zeit zuthun willigst versprochen / auch ohne zweiffel bewerckstelligt worden were / so er nit urplötzlich am Schlagfluß hingefahren. Gleich nun hiesiger Orthen wegen der Successionen in denen Erbschafften ohne Testament die gemeine Keyserl. Rechten simpliciter beobachtet werden / und diese deutlich verordnen / daß wann die Ehe ohne Heurat-Gut eingegangen dergleichen ich aus Unvermögen nit zubringen können / der Ehe-Mann guten Vermögens und hinwieder die Frau dürfftig seye / ihr da 2. oder 3. Kinder aus voriger Ehe vorhanden

den / das 4te Theil des Ehemanns Vermögens / eigenthumlich zugestellt werden solle. *novella 117. cap. 5. & ex hac desumpta authentica præterea C. unde vir & uxor.* Valentinus Forsterus *de successionibus ab intestato l. 9. cap. 4. n. 1. & seqq.* Carpzovius *p. 3. const. 20. defin. 15. per totum.* Espach. *in notis ibidem.* Perezius *C. h. tit. n. 3. & 4.* Mevius *ad jus Lubecense p. 2. t. 2. art. 12. n. 3.*

Also ersuche auch das Richterl. Ambt hiemit demüthiglichen / es geruhen wolle zuverordnen daß sobalden das Inventarium behörig verfertigt seyn wird / die Abtheilung des Ehemanns Vermögens schleunig vorgenommen / und mir das vierte Theil desselben eigenthumlich zugeeignet werden möge. Großg. Richterl. Willfahrung mich getröstend verharre.

Tit. 12. ff. de veteranorum & militum successione.

HActenus dicta in paganorum non solùm sed & militum & veteranorum hæreditatibus obtinent, quin imò milites hoc singulare habent, ut licet per delictum militare capite puniri meruerint, nihilominus ad agnatos usque ad quintum gradum excluso fisco hæreditatem quoad bona castrensia transmittant. *l. 1. 2. ff. h. t.* in bonis enim non castrensibus succedit fiscus. *lib. 13. C. de testamento militis.* Brunnem. *ibidem.* sed quintus gradus hodie non amplius observatur testante ipso Brunnem. *ad tit. ff. de veter. & militum successione.* quod si miles testamentum fecit, uti potest, *dicta l. 1. ff. h. t.* tunc ex illo bonorum possessio 2dùm tabulas efflagitari potest, quæ tamen restringenda est ad sola bona castrensia, ad hæc enim tantummodò pertinet testatio quæ militi damnato ex delicto militari permissa est. *l. 11. ff. de testamento militis. l. 13. C. eodem.* in Germania hodienum vix aufertur à fisco militum ultimo supplicio affectorum bonorum non castrensium quantitas, confiscationibus bonorum majori ex parte sublatis.

Tit. 13. ff. quibus non competit bonorum possessio.

QUemadmodum non omnibus indistinctè dantur hæreditates, ita nec bonorum possessiones, ut illis qui vel tempore exclusi sunt, vel se indignos hæreditate reddiderunt, verbi gr. si pater aut dominus dolo fecit ne testamentum in quo filius servusve hæredes instituti sunt mutaretur. *l. unica ff. h. t.* imò ei qui absolutè ad omnes succedendi ordines renunciavit bonorum possessio denegatur. *l. 4. princ. ff. quis ordo in bon. possess. servet. l. 1. §. 11. ff. de success. edicto. l. 2. ff. unde liberi l. 2. pr. ff. unde legitimi.*

Tit. 14. ff. ut ex legibus, Senatus Consultis bonorum possessio detur.

HÆc successio sive bonorum possessio extraordinaria est quæ à Prætore dari promittitur ad exemplum, Academiæ ut Studiosi media apprehendat, monasterio monachi defuncti, Ecclesiæ Episcopi, Tribuno militis &c. extraordinaria dicta quòd sit remedium subsidiarium atque auxilium tunc competens quando ex alia lege ad hæreditatem non datur aditus, sed requiritur ad hanc possessionem decernendam ut sit lex aliqua nova per quam ea deferatur, & 2dò ut nominatim lex bonorum possessionem deferat interventu & auxilio prætoris, cœterùm hic titulus parum in recessu habet.

Tit. 15. ff. quis ordo in bonorum possessione observetur.

1. ORdo petendi bonorum possessionem est vel generalis in eo consistens quòd præprimis ratio habeatur bonorum possessionum testamentariarum. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

h. t. l. 1. *pr. ff. unde liberi.* & inter eas bonorum possessionis contra tabulas. *l.* 2. *pr. ff. de bon. possess.* 2dùm *tabulas.* vel specialis, ad quem pertinent bonorum possessiones ab intestato. *l.* 1. *princ. ff. h. t.* cùm vocentur 1mò. sui hæredes, 2dò. legitimi, 3tiò. proximi cognati & 4tò tandem vir & uxor, quando defunctus intestatus dicitur.

2. Tempus autem quod hisce personis ad petendam bonorum possessionem indulgatur vel est annum vel centum dierum, illud conceditur parentibus & liberis. *l.* 1. *§.* 12. 16. *ff. de successorio edicto.* hoc conceditur agnatis & cognatis. *dicta lex.* si tamen liberi hanc bon. possessionem petant tanquam agnati vel cognati, etiam annuum spatium habent. *l.* 4. *§.* 1. *ff. h. t.*

3. Deinde utile est hoc tempus non modò ratione cursus *§.* 6. *Inst. Inst. de bon. possess.* sed & ratione initii, quòd non currat nisi scienti. *l.* 2. *princ. ff. h. t.* nam ignoranti minimè currit hoc tempus *dicta l.* 2. *princ. vers. cæterùm.* nec ei qui peritiores JCtos ut dignum est consulere nequivit. *l.* 2. *§. fin. ff. ibidem.*

4. Differentia hujus tituli à successorio edicto hæc est, quod hoc demonstretur quomodo agnatis vel cognatis prioribus deficientibus succedant posteriores, in illo sive præsenti titulo quomodo gradus intestati seu ordines intestatorum succedant, ut scil. à primo transeatur ad 2dùm id est à liberis ad agnatos seu legitimos, à 2do. ad tertium ab agnatis ad cognatos & à tertio ad 4tum. scil. ad virum & uxorem. Mejer *colleg. argent. h. t. th.* 1.

Præmissis titulis adjungitur tit. 19. lib. 6. C. de repudianda bonorum possessione.

Repudiatio est vel expressa, cùm quis disertè claris verbis declaret animum quòd nolit bon. possessionem agnoscere, alia tacita, si tempus ad eam agnoscendam concessum labi permittat, eo námque lapso aut declaratione factâ repudians bon. possessionem posteà pœnitentiâ ductus ad eam non potest recurrere sub prætextu quod absente Advocato vel sine consilio juris periti possessionem vel hæreditatem repudiaverit. *l.* 1. *C. h. t.* nam eo ipso quo eam noluit, juspetendi quæsitum perdidit, & sequenti in gradu locum facit. *l.* 1. *§.* 6. *ff. de successorio edicto.* Cœterùm pater in præjudicium filii delatam huic bonorum possessionem repudiare nequit. *l.* 2. *C. ibidem.*

Tit. 16. ff. de legitima successione ab intestata seu de suis & legitimis hæredibus, lib. 6. tit. 55. 57. & 58. C. communia de successionibus, juncta novella 118.

1. IN hoc & sequenti titulo post prætoriam successionem pertractatam proponitur successio civilis ab intestato. intestatus dicitur in genere qui nullum hæredem ex testamento habet, voluntarius qui sine testamento decedere voluit, quod fit vel nullo facto testamento vel testamento revocato, intestatus necessarius est qui præter voluntatem nullum relinquit hæredem testamentarium, si testamentum factum infirmetur, vel per nullitatis aut falsitatis querelam vel per ruptionem aut irritationem & per destitutionem vel per bon. possessionem, aut inofficiosi querelam. imò impubes & furiosus nullum potest relinquere hæredem testamentarium, ideò pro intestato habendus est. *l.* 1. *in princ. ff. h. t.*

2. Hæc

2. Hæc successio quæ ex *novella 118.* defertur, vocatur legitima, quia lex civilis immediatè vocat personas sanguinis vinculo sibi junctas ad successionem non intercedente alterius voluntate cùm testamentariam non deferat sed à defuncto testatore delatam confirmet. *l.* 130. *ff. de V. S.*

3. Successio igitur legitima est quæ solâ lege immediatè absque defuncti dispositione defertur, vel est hæreditatis extra casum ultimæ voluntatis acquisitio. Vultejus *jurisprud. Romana l.* 1. *cap.* 74.

4. Hæc est vel in capita vel in stirpes, illa cùm tot æquales fiant portiones hæreditatis, quot sunt succedentium personæ. *l.* 2. §. 2. *ff. de legitimis & suis hæredibus.*

5. In stirpes cùm pro numero stirpium partes hæreditariæ instituantur vel succedant, ita ut quælibet stirps ferat partem suam non habitâ ratione multitudinis vel paucitatis personarum sed stirpis unde quælibet persona descendit.

6. Ordines successionis hujus legitimæ sunt vel descendentium, vel ascendentium vel collateralium.

7. Successio descendentium scilicet liberorum legitimè natorum exclusis ascendentibus & à latere venientibus semper prima & potior habetur usque in infinitum, nullo sexus discrimine habito. *novella 118. cap. 1.* & quidem si soli sint & extent primi gradus liberi æqualiter in capita succedunt, & dicitur successio personalis. Nepotes verò ulterioris ve gradus sive cum patruis concurrant sive soli sint & extent, jure repræsentationis succedunt in stirpes. *dicto cap. 1.* unde repræsentalis successio vocatur.

8. Repræsentatio est jus successionis quo liberi ulterioris gradus cum proximis in hæreditatem avi patris locum ingredientes ejusque personam repræsentantes concurrunt.

9. Fundamentum hujus juris repræsentationis est æquitas naturalis. *l.* 1. *§.* 4. *ff. de suis & legitimis.*

10. In descendentibus in linea recta nulla habetur ratio proximitatis aut graduum, sed omnes liberi quotocúnque & licet dispari gradu sint, pariter admittuntur, dummodo in linea sua ad eum de cujus successione quæritur, ducenda, ante se nullum alium habeant, ita ut filius & nepos ex alio filio prædefuncto, & pronepos ex tertio filio indeque descendente nepote præmortui tamen pariter succedant perpetuo repræsentationis jure, & in stirpes fit, hoc est ut liberi quique in parentum locum intrent & tantam percipiant partem, quantum parens ipsorum accepturus fuisset. *§. 6. Instit. de hæred. qui ab intestato. authentica in successionem C. de suis & legitimis.* Brunnem. *in tit. hunc. Codicis n. 25.* Matthias Stephanus *comment. ad novellam* 118. *n. 6. §. si ex ascendentibus.* Locamer *de causis actionum thesi 69.*

11. Successio ascendentium est, quando parentes deficientibus descendentibus in pari gradu existentes filiis aut filiabus suis æqualiter succedunt. *novella 118. c.* 2. nullâ bonorum distinctione unde pervenerint habitâ. concurrentibus verò cum proximioribus ascendentibus quod extenditur ad avum, aviámque, fratres Germani cum iis in capita succedunt, uterini verò & consanguinei ab ascendentibus excluduntur. *dicta novella* 118. *cap.* 2. patri cum matre succedenti filio defuncto reservatur in adventitiis uxoris ususfructus. Brunnem. *in authentica defuncto. C. ad Senatus Consultum Tertullianum. n. 4. & 9.* sed parentes in capita succedentes liberis cum defunctorum illorum fratribus ex portionibus ad hos jure successionis devolutis usumfructum nulla-

tenus acquirunt. *citata novella* 118. *cap.2. vers. nullum. authentica item hæreditas. C. de bonis quæ liberis.* quia Imperator loco ususfructus dedit parentibus portionem virilem. Brunnem. *ad hanc authent. n.* 1. Richterus *p.* 1. *dec. jenens.* 18. *n.* 10. cum pronunciatione. Johannes Strauch. *de successionibus disput.* 4. & 12. Tabor *relat. argentorat.* 96. *n.* 13. & 28.

12. Quando autem cum parentibus concurrunt fratres germani & præmortuorum germanorum fratrum sororumve filii, tunc ascendentes & fratres admittuntur in capita, filii in stirpes. *novella* 127. *cap.* 1. imò si saltem ascendentes & fratrum præmortuorum filii adsint, tunc etiam hi in stirpes concurrunt. Matthias Stephanus *ad dictam novellam* 127. *c.* 1. Brunnem. *in citatam authent. defuncto C. ad SC. Tertull. n.* 12. Struvius *exercit.* 38. *th.* 30. Richterus *vol.* 1. *p.* 6. *consil* 35. *n.* 4.

13. Si verò fratres & germanorum defunctorum filii, nec non diversarum linearum numero impares ascendentes concurrant, tunc ipsi quidem fratres & ascendentes in capita succedunt, sed fratrum filiis assignatur solùm illa portio quam ipsorum pater fuisset habiturus si vixisset. Richterus *de success. sect. 2da. membro* 1. *n.* 18. Rittershusius *ad novellam p.* 7. *cap.* 10. *n.* 16. ultra fratris filios autem in linea collaterali jus repræsentationis non extenditur Brunnem. *in dictam authent. defuncto. n.* 12.

14. Quando autem defunctus reliquit solum avum & aviam paternam ex una, & aviam maternam ex altera linea duntaxat, ita ut personæ adsint in inæquali numero diversarum linearum, isto casu de jure civili demortui hæreditas dividitur in duas partes scilicet in stirpes aut lineas, ita ut paternus avus & avia unam, materna avia alteram dimidietatem consequatur. *novella* 118. *cap.* 2. quæ successio in genera potius quàm in stirpes dicitur. Matthias Stephanus *ibidem. n.* 43. Struvius *exercit.* 38. *th.* 27. *authentica defuncto & ibi* Brunnem. *n.* 6. *C. ad SC. tertullianum.*

15. Fundamentum admissionis parentum ad hæreditatem liberorum prius denatorum positum est in commiseratione *l.* 7. *§.* 1. *ff. unde liberi.* quapropter hæc successio vocatur luctuosa hæreditas. *l. ult. C. de institut. & substitut.* cum filii non debeant parentibus congerere thesauros, uti hi illis. *l.* 15. *ff. de inofficioso testamento.* sic hìc neutiquam attenditur ordo naturæ ut in liberis.

16. Successio collateralium venit post parentes sive ascendentes, & primò quidem fratres & sorores utrinque conjuncti si soli sint in capita, cùm prædefunctorum fratrum liberis verò in stirpes vocantur: his deficientibus tum fratres & sorores ab uno latere conjuncti & eorum liberi eodem modo quo utrinque conjuncti, soli in capita cum præmortuorum liberis in stirpes. *novella* 118. *cap.* 3.

17. Quod si defunctus tantùm fratrum & sororum liberos reliquerit, hi in capita succedunt, nam Justinianus non dat jus repræsentationis fratrum vel sororum liberis nisi eo casu quo concurrant cum patruis. *novella* 118. *cap.* 3. *l.* 2. *§.* 2. *ff. de suis & legitimis*, quæ est communis recentiorum sententia testante Fabro *in suo codice lib.* 6. *tit.* 31. *def.* 1. *n.* 8. *l. fin. §.* 3. *in fine C. de legitimis hæredibus.* quibus accessit Constitutio Caroli Vti. *de anno* 1529. sub clausula contrarii annullatoria, quam successionem in capita Baldus naturæ amicam appellat. Perezius *in C. de suis & legitimis. n.* 7. nam verum non est fratrum filios hac specie patris personam repræsentare ejusque persona niti: nam suopte successionis jure suffulti non ex patris sed ex propria sua persona vocantur, ut meritò tot fieri partes hæreditariæ debeant quot sunt personæ, iniquissimum

enim

enim esset pari gradu conjunctæ sed multiplicatæ soboli naturalis successionis commodum adimeretur datâ illis prærogativâ, qui non gradu conjunctiores sed numero essent pauciores, cùm alioqui per rerum naturam inter pares non cadat quid præcipuum, sed pares meritò pari debeant jure censeri, quæ successio in capita etiam in feudalibus procedit. Mynsingerus *cent. 3. observ. 94.*

18. Post fratres & sorores eorúmque liberos reliqui cognati gradu proximiores in capita succedunt, vel admittuntur & quidem in infinitum. *l. 2. §. 1. ff. de suis & legitimis. novella* 118. *cap. 3. circa finem.* ita ut proximi quique alios remotiores excludant, fratrum tantum liberis primi gradus exceptis, qui cum propriis Thiis concurrentes simul cum iis succedunt, etsi uno gradu remotiores sint quàm illi. *dicta novella.* Ultra fratrum filios ad nepotes eorum jus repræsentationis in linea collaterali se non extendit. exempli gr. Mevius relinquit patrui sui filium & matris suæ consanguineum vel uterinum fratrem, his tanquam avunculus & proximior defuncto excludit patruelem ejus utpote uno gradu remotiorem, cùm avunculus sit potior patruele. *authentica post fratres fratrumque liberos. C. de legitimis hæredibus & DD.* Sicut si filii fratrum concurrant cum nepotibus fratrum defunctorum, tum hi ab illis excluduntur, etiamsi hi ex utróque & illi ex uno tantùm latere juncti sint, cessante repræsentationis jure in tertio gradu. *dicta authent. & novella 118. §. si verò.* Stephanus *ibidem n. 65.* & Brunnemannus *ad authenticam cessante C. de legitimis hæredibus* Hartm. ab Eppingen. *l. 2. t. 43. obs. 11. n. 6.*

19. Similiter si defunctus post se reliquerit patruum suum Germanum & fratris sui Germani nepotes id est hujus liberorum liberos, tunc hi ut in 4to. gradu remotiori constituti à patruo in 3tio. gradu existente excluduntur, cessante ut dictum repræsentationis jure in 3tio. collateralium gradu. Forsterus *de successionibus ab intestato lib. 8. cap. 9. n. 1. & §. ex eo.* Stephanus *ad novellam* 118. *n. 65. authent. post fratres & novella* 118. *cap. 3. §. si verò.*

20. Si verò demortuus reliquerit patruum & avunculum germanum, & consanguinei vel uterini præmortui filium, filiamue, excluditur patruus & avunculus, item si existat patruus uno latere junctus & defuncti consanguinei vel uterini liberi. *authentica post fratres.* nam licet patruus cum his in tertio simul extet gradu, tamen ob repræsentationis jus hic excluditur, & magis debetur hæreditas descendentibus quàm ascendentibus. Richter *vol. 1. p. 4. cons. 30. n. 17.* Brunnem. *cent. 1. decis. 29.*

21. Unde regula, quòd repræsentatio in linea descendenti in infinitum locum habeat, in ascendenti nunquàm, in collateralibus ultra fratrum liberos non extendatur, quia hoc est privilegium certo gradui & ordini ab Imperatore concessum, privilegia autem personalia non egrediuntur personam, sed stricti juris sunt. §. *6. Instit. de jure naturali novella* 118. *cap. 3. & ibi* Gothofredus *in notis.*

22. Quòd autem in ascendente linea jus repræsentationis non inveniat locum, ratio est quòd hæreditas jure naturæ descendentibus non ascendentibus debeatur. *l. 9. ff. unde liberi.* & pro monstro sit ut avus repræsentet & patrem defuncti & filium, ac in ejus locum succedat. Johann Pomereschius *ad Institut. & eis insertam novellam* 118. *cap. 2. addit. 2. pag. m.* 299.

25. Porrò non existentibus fratribus germanis admittuntur fratres consanguinei & uterini eorúmque filii. *novella 118. cap. 3. & authent. post fratres.* 1mà. *C. de legitimis*

hæredibus. ita tamen ut in bonis quæ à patre provenerunt, soli consanguinei, in bonis à matre profectis illi qui ex eadem geniti, in aliis bonis aliunde quæsitis per defunctum æqualiter succedant. *l.* 13. *§.* 2. *C. de legitimis hæredibus.* cui novellæ nunquam explicitè derogarunt. Struvius *exercit.* 38. *th.* 35. Sande *lib.* 4. *tit.* 8. *decis.* 1. ubi ita decisum refert. hanc sententiam etiam extendunt ad Utrinorum & consanguineorum fratrum vel sororum filios jure repræsentationis succedentes. Berlichius *p.* 3. *concl.* 20. *n.* 4. Brunnem. *in l. citatam* 13. *§.* 2. *C. de leg. hæredibus.* ad patruos & superiores verò non extenditur quia decisio legis hujus est exorbitans. Hartmannus ab Eppingen *l.* 2. *t.* 43. *obs.* 3. *n.* 12. *sed* Espach *in notis ad Carpzovii forens. p.* 3. *c.* 14. *def.* 1. cum multis DD. rejicit hanc distinctionem & indistinctè hos fratres in omnia defuncti bona ex æquo succedere ostendit per *novellam* 118. *cap.* 3. cùm bona undecúnque quæsita unum faciant patrimonium ejus cui sunt acquisita, & qualitatem maternitatis & paternitatis deponant. Faber *C. l.* 6. *tit.* 31. *def.* 2. Rittershus. *ad novellas p.* 7. *c.* 13. *n.* 10. quæ sententia in jure præferenda.

24. Si persona aliqua duplici ratione defuncto conjuncta veluti si patruelis & consobrinus tunc juxta multorum DD. sententiam duas accipit hæreditatis partes. Struvius *exercit.* 38. *th.* 36. exempli gr. Lucius fatis concessit & reliquit Cajum patrui sui filium germanum & simul materteræ, ita ut defunctus Lucius ejus sit patruelis & consobrinus, quippe nati erant ambo ex duobus fratribus & sororibus duabus ex una, & Cornelium patris sui sororis id est amitæ germanæ filium ex altera parte. cùm jam Cajus & Cornelius denato Lucio sint cognati 4to. gradu juncti, & primus ejus patruelis & consobrinus simul, itaque defuncto duplici vinculo agnatus; igitur secundùm interpretes hæreditas Lucii dividenda foret in tres partes, quarum duas aufert Cajus & Cornelius tertiam. Carpzovius *p.* 3. *const.* 18. *def.* 26. Harprecht *Instit. t. de hæred. qui ab intestato. n.* 453. Richterus *ad authent. C. post fratres* 2. *de legitimis hæredibus. n.* 10. & idem in tractatu *de successionibus ab intestato sect.* 3. *membro* 4to. *n.* 26. Hesser *tract. de acquestu conjugum. p.* 2. *loco* 8. *n.* 60. ex ratione quòd una persona eademque diversis qualitatibus prædita pro diversa habeatur & censeatur jure diverso, pluriumque personarum vicem gerere possit. *l.* 22. *ff. de his quæ ut indignis. l.* 16. *ff. de in jus vocando.* Mevius *p.* 2. *dec.* 125. *n.* 3. Gosuinus ab Espach *in notis ad Carpzovii forensia alleg. def.* 26. Verùm Brunnem. *ad l.* 40. *ff. de legatis* 3. dicit hanc sententiam juri non esse consonam, & proinde contra Carpzovii opinionem fuisse pronunciatam, cui adstipulatur Hartmannus ab Eppingen *l.* 2. *tit.* 43. *observat.* 11. *n.* 1. & 2. quando dicit vinculorum pluralitatem tunc locum habere, cùm tractetur de successione fratrum inter se vel quando filii fratrum tractant de succedendo patruo, adeò ut tunc utrinque conjuncti præferantur ex altero tantùm parente conjunctis: non autem quando tractatur de successione ulteriorum puta patruelium, ut si quis decesserit sine ascendentibus, fratribus vel fratrum filiis, sed reliquerit patruelem natum ex eo qui fuerat patri suo utrinque conjunctus & alium patruelem natum ex eo qui fuerat eidem patri ex altero tantùm conjunctus, tales enim æqualiter admittuntur ad successionem dicti patruelis defuncti, quia quòd pluralitas vinculorum faciat aliquem præferri, non reperitur habere locum, nisi quando tractatur de successione fratrum vel patruorum; ideò non est extendenda ad alias personas ulteriores, sed in illis servanda sunt jura vetera volentia quòd pares in gradu pariter admittantur, licet unus esset duplici vinculo & alter uno tan-

tantum conjunctus. cui opinioni utpote juri conformiori facilius accedendum & subscribendum est, quòd leges à prioribus allegatæ loquantur de diversis casibus & non de præsenti materia, & notum sit quòd à diversis sive dissimilibus diversam vel dissimilem rationem habentibus non fiat illatio. *arg. l.20. ff. de minoribus.* Barbosa *locupletiss. thesauro locorum communium lib.17. cap.21. axiom.2.* vide decisionem à Brunnemanno relatam in *cent.1. decis.20. & 66.*

25. Si defunctus deficientibus fratribus eorumque filiis reliquerit ulteriores cognatos, tunc hi 2dùm graduum prærogativam ad hæreditatem vocantur, ita ut vicinior gradu remotiores excludat. exempli gratiâ defunctus reliquit avum maternum & patruum, hic avus maternus in nepotis sui successione præfertur patruo etiam in iis bonis quæ à patre suo nepos habuit, quia defuncto est in 2do. gradu junctus, patruus verò in tertio, Faber *in Cod. suo lib.6. tit.31. def.11. per totum.* aliud exemplum. defunctus reliquit patruelem, & filiam sororis suæ quæ fuit ipsius demortui soror ex altero tantùm parente sanè neptis ex sorore præferenda venit præ patrueli cùm sit denato juncta in tertio gradu & patruelis in 4to. non obstante quod mater nepotis fuerit tantùm ex uno vinculo defuncti soror. Similiter si quis decesserit relictâ amitinâ hoc est amitæ suæ prædefunctæ filiâ & alterius præmortuæ materteræ suæ nepote, in tali casu amitina sola succedet excluso nepote, qui est defuncto in 5to. gradu scil. remotiori junctus, quippe collaterales tàm ascendentes quàm descendentes, deficientibus fratribus & horum filiis, qui gradu proximiores sunt, succedunt remotioribus exclusis. Hartmannus ab Eppingen *l.2. obs.11. n.3. & 6. tit.43.* Brunnem. *cent.1. decis.66.*

26. Si per statutum excluduntur sorores existentibus fratribus, & defunctus reliquerit matrem, sororem Germanam & fratrem unilateralem, tunc mater excludit fratrem, & cum matre non obstante statuto succedit soror. Brunnemannus *in l.2. §.18. ff. ad SC. Tertullian. & Orphitianum.* Ex *novella* 118. *cap.4.* sequentes regulæ sunt notandæ.

27. Agnati & cognati hodie simul succedunt, nullo inter eos habito discrimine exempli gratiâ sororis neptis cum fratris nepote. ratio *in capite 1.* allegata.

28. Proximiores agnati & cognati excludunt remotiores. *l.10. §.15. ff. de gradibus.*

29. 3tiò. nulla est differentia sexus sive masculus sive fœmina succedat. *authentica post fratres C. de legit. hæred.2.*

30. Nulla quóque differentia respectu potestatis sive quis sit suus sive emancipatus. Brunnem. *in titulum hunc Cod. n.10.*

31. 5tò. collaterales omnes præter fratres & fratrum filios succedunt in viriles portiones id est in capita nunquam in stirpes. *præfata authentica 2. post fratres C. eodem.*

32. De successione filiorum adoptivorum supra in *titulo de adoptionibus*, nec non de liberis naturalibus quomodo succedant utrique parenti & versâ vice in *titulo præcedenti 8. hujus libri 38.* unde cognati dictum est, ad quos brevitatis studio lector remittitur.

33. Successio conjugum sequitur tres ordines successionum regulares & quidem prætoria ab Imperatore in Codice confirmata per bonorum possessionem obtinenda, uti in *antecedente titulo 11. hujus libri 38.* fusiùs ostensum. & altera quæ est Civilis ex *authentica præterea C. unde vir & uxor.* de qua *citato loco* plura adducta. quæ quarta competens neutri per testamentum unius auferri vel minui potest, nisi pactis dotalibus aut statutis locorum aliter sit cautum. Matthias Stephanus *ad novellam 53. circa finem.*

34. Cauſa ſucceſſionum conjugum ex jure prætorio eſt illa ſocietas & communio omnis vitæ inter illos. *l.1. ff. de ritu nuptiarum.* ad excludendum fiſcum qui aliàs bona tanquam vacantia occupabat. *l.unica C. unde vir & uxor.* Perez. *in Cod. h. t. n.1.*

35. Mulier non exigens à primi mariti hæredibus 4tam illam ſibi ex *authent. præterea.* competentem iterum nubens, licet jam non egeat, matrimonio ſecundo ſoluto ſi egeat, poteſt à prioris mariti hæredibus petere quartam. Gratianus *diſceptat. forenſi tit.1. c.120.* & à ſecundi mariti hæredibus nequit quartam exigere, quia poteſt facere ne ſit pauper, cùm à primi mariti habere queat. Brunnem. *in cit. authent. præterea C. unde vir & uxor.*

36. Mulier prædictam 4tam bonorum partem mariti capit & ſimul lucro ſtatutario fruitur quoad acqueſtum, etſi ne quidem obulum habuerit. Heſſer *de acqueſtu conjugum parte 2. loco 16. n.11.* nec dotem intulerit, quod in ſpecie de acqueſtibus pauperi vitæ conſorti communicandis aſſeverat Petrus Beckius *de teſtam. conjugum l.2. c.3. n.1.* & de uxore quæ dotem promiſſam non ſolvit. Theodorus Höppinus *conſ.33. pag.632.* nec vir utróque caſu ſalarium petere poteſt, quia ipſius munus eſt res externas adminiſtrare, uxoris verò res domeſticas, id eſt viro laborandum eſt in acquirendo uxori in conſervando. Marius Garba *ad conſuetudines Meſſanenſes cap.1. gloſſ.6. n.36.* aliter tamen ſtatuendum eſt de ea quæ cùm indotatam ſe eſſe cognoſceret, amplam dotem marito promiſit, & datâ operâ eum circumvenit; item quæ dolo & fraude in ſolutione dotis moram fecit, aliàs certè regula eſt, quòd jure ſocietatis conjugalis lucrum hoc debeatur non jure dotis; ideóque quæ nihil dotis aut pecuniæ intulit, dum corpus & operam offert lucro matrimonii fruatur. Mevius *ad jus Lubecenſe l.2. t.2. art.12. n.358.* Faber *in Cod. l.5. tit.7. def.1. per totum.*

37. Cæterùm matrimonio illicitè contracto conjuges ſibi invicem nihil legare, vel teſtamento relinquere poſſunt, non obſtante *l.ult. ff. de legatis 1. & l.36. ff. de ritu nuptiarum*, quæ de puella tenera jus ignorantè loquuntur. Brunnem. *in l.un. C. unde vir & uxor.* nec invicem ſuccedunt ex prætorio edicto *unde vir & uxor.*

38. Si quis defunctus nullum fortè domicilium fixum habuerit, tunc attenditur jus loci quo mortuus quoad mobilia & nomina, in immobilibus ſucceditur ſecundùm jura loci ubi ſunt ſita, ſive ibi domicilium habeat, ſive non, ſive ibi ſive alibi mortuus ſit, ſicuti ſemper in mobilibus attenditur locus quo quis conſtituto domicilio habitavit, licet quis alio loco vita ſit exemptus. Struvius *exercit.38. th.44.* Salycetus *in l.1. C. de SS. Trinitate.* Mevius *ad jus Lubec. p.2. tit.2. art.10. n.27. & ſeqq.* Carpzov. & Eſpach. *p.3. conſt.12. def.13. per totum.*

39. Ultima ſucceſſionis ſpecies eſt ex jure civili, quando defunctus neque deſcendentes neque aſcendentes vel collaterales aut uxorem reliquit, tunc enim fiſcus ejus hæreditatem tanquam vacantem occupat, de qua ſucceſſione impropriè ſic dicta eſt totus titulus *C. de bonis vacantibus.* ubi dicitur fiſcum talia bona defuncti omni deſtituti hærede legitimo occupare, ſi nimirùm nullus ſit cui delata eſt hæreditas, vel nemo eam adire velit, quo caſu deſerta bona publicantur. *l.1. & 4. C. de bonis vacantibus.*

40. Ad excludendum fiſcum ſufficit ſi quis contendat proximum ex genere defuncti hæredem, quamvis gradum probare nequeat, tamen fiſco præfertur, modò probet ſe à defuncto habitum fuiſſe pro cognato vel conſanguineo, atque ab eodem aliquando dictum ſi contingeret ſe decedere inteſtatum & ſine liberis, ſuum futurum hæredem, aut

ſub

sub mortem dixisse sibi esse proximum. Optare debet fiscus non acquirere, dummodò sint qui derelicta debeant possidere. Perezius *in tit.C. de bonis vacantibus.*

41. Peregrinantium bona etiam ex constitutione Imperatoris Friderici 2di. juxta *authent. omnes peregrini. C. communia de successionibus.* si nulli eis existant hæredes & intestatò obierint, non deferuntur fisco, sed piis locis asservantur maximè si mobilia sint. Molina *de justitia & jure disput.* 164. *concl.* 12. nisi aliter in regno vel Principatu aut Republica caveatur, ut in Hispania & Gallia peregrini qui Albini id est alibi nati vocantur, quorum bona exclusis hæredibus extraneis id est extra regnum constitutis à regio fisco vindicantur, licet in testamento Albini illius extra Galliam residentes consanguinei fuerint instituti, quia talibus in eo relicta pro non scriptis habentur. Rittershusius *ad novellas p.7.c.1. & DD.* Perezius *in allegato tit. C. n.14.*

42. Porrò omnia jura personalia, credita & debita activè & passivè in fiscum transeunt, & quidē si defunctus in diversis territoriis bona immobilia reliquerit quæ diversis dominis cedunt, inter hos debita dividi debent non habitâ ratione territoriorum ut quidam sicut in specie Perezius *in præcit. tit. C. de bon. vacant. n.36.* putarunt, sed juxta quantitatem in uno vel altero territorio repertorum, ut qui magnam vel modicam portionem accipit, pro rata magis vel minus ex debitis solvat. Mevius *ad jus Lubecense p.2. t.2. art.14. n.82. ubi n.66.* etiam illa mobilia defuncti Domino illius territorii attribuit quæ perpetui usus causâ extra jurisdictionem civitatis ubi mortuus habitavit, existunt in ejus territorio: siquidem hæc mobilia tum habentur ac si essent immobilia. Hartmannus Pistorius *obs.55. n.3. & seqq.* Berlichius *p.3. concl.29. n.*111. modò constet de destinantis voluntate quod ideo transtulerit ut juxta statuta illius loci succederetur vel immobilibus annumerarentur. Carpzovius *p.*3. *const.*12. *def.15.* & Espach *ibidem. in notis.* Hesser *de acquestu conjugum p.2. loco 8. n.103. & seqq.*

43. Quòd verò mobilia & nomina scil. mera jura creditorum & actiones defuncti fisco domicilii ejus cedant, vel ad ipsum tanquam successorem magis per occupationem quam ipso jure in bona vacantia pertineant, & non ad eum Dominum territorii in quo debitores degunt, venit ex eo quod nomina, mobilia & actiones personalia sint & subsint foro domicilii defuncti, nam ut ait Perezius *in l.unica. C. ubi de hæreditate agitur &c.* hodie communem DD. opinionem distinguere, & in immobilibus cujusve loci ubi res sitæ sunt, consuetudo spectetur, at in mobilibus nominibus & actionibus consuetudo loci, domicilii seu habitationis sive originis spectanda veniat, cùm personam defuncti sequantur eique inhæreant tenacissimè. Alex. *cons.19. vol.6.* Anchora: *cons.*163. Mylerus *de principibus Imperii p.2. c.68. n.*11. Carpzovius *p.*3. *const.*12. *def.15. n.5. &* Espach *ibidem in notis.* Struvius *exercit.50. th.*35. Mevius *ad jus Lubec. proœmio quæst.6. n.*23. *&* 33. ubi cum Bernhardo Græven *pract. conclus.*124. *consid.1. n.1. & seqq.* communiorem esse sententiam dicit & locum habere in successione, collectarum indictione, & confiscatione asserit. D⁹. Wolffgang Textor *Synopsi juris gentium cap.14. n.59.* Jacobus Schulz *ad Modestinum Pistor q.*124. *p.*3. *n.*126. quoque affirmat hanc opinionem ut communem in praxi observandam, sed *n.*138. limitat illam ad id, si in loco domicilii creditoris obligatio seu contractus inter debitorem & creditorem sit celebratus, vel si ibi contractum non sit, eo tamen destinata solutio aliter si intelligamus memoratum dictum falsissimum putat esse per textum expressum *in §.2. l.47. ff. de administr. tut.* Hesser *de acquestu*

con-

*conjugum. p.2. loco 8. n.*113. & 114. ad quod respicit Carpzovius *resp. Elect.*38. *n.29. lib.6.* teste Mevio *p.2. dec.100.n.4.*

44. Quæritur numne fiscus successor in bona vacantia defuncti teneatur præstare legata & fideicommissa eis quibus relicta sunt testamento defuncti aut codicillis cujus bona occupavit tanquam vacantia? multis placet fiscum teneri ad præstationem sicut tenebatur hæres: cùm succedens in bona defuncti sit loco hæredis. *per l.96. §.1.ff. de legatis 1.* sed negativa verior ex regula: quòd si nemo existat hæres, aut quia non vult, aut quia non potest adire hæreditatem, nihil quod in testamento scriptum est, debeatur *l.*181.*ff. de reg. juris. l.9.ff. de testam. tutela.* quapropter substitutio evanescit, libertates non competunt, legata non præstantur, & omnis vis testamenti dissolvitur, ita ut fiscus minimè obligetur re ad intestati causam delatâ, nulloque hærede existente, succedens legata præstare, cùm bona vacantia ex lege Julia caduciaria capiat. Gothofredus *in l.18. ff. de usucapionibus*, non ut hæreditaria. *l.50.ff. de manumissis testamento*, ubi vacantibus bonis fiscus libertates non præstat. Aliud est si ab indigno aufertur hæreditas, aut ex alia delicti causa in jure expressa, quia tunc transit cum suo onere ad fiscum, qui proinde tenetur præstare ex persona condemnati, cùm illius delictum non debeat nocere legatariis. *l.3.§.fin.ff.ad SCtum Trebellianum.& l.6.§.sed fisco 3.ff. ibidem.* ut universalis successor. Brunnem. *ibi.* Perezius *in tit. C. de bonis vacantibus. n.*33. *lib.10. tit.10.* dissentit Mylerus ab Ehrenbach *tract. de Principibus Imperii p.2. cap.68. n.15.* sed illi respondet Perezius. decedens tamen ab intestato qui scit sua bona ad fiscum perventura vacantia fidei fisci committere potest. *l. filius fam.* 114. *§.2.ff. de legatis 1.*

Tit. 17. ff. & lib.6.tit.55. C. ad SC. Tertullianum & Orphitianum.

1. Tertulliano Senatus consulto sancitum erat, ut mater trium liberorum ingenua, libertina quatuor habens ad successionem liberorum admittatur, quod *SC. l. ultima C. de jure liberorum* sublatum est.

2. Orphitiano cautum existebat ut matri succederet tàm filius quàm filia, quas differentias scil. utriúsque SCti. Imperator per *novellam* 118. correxit.

3. Sequitur hæreditas conventionalis per pacta introducta quæ vocatur anomola, sicque tres hæreditatum species testamentariam, legitimam & conventionalem in tota Europa receptas esse patet, ut testatur Gyphaneus *tract. de feudis c.*12.*n.*2. Johann Thauter *tract. de testam. n.86.*

4. Hæc pacta successoria dividuntur in acquisitiva, renunciativa, conservativa & dispositiva. Musculus *tract. de succession. convention. m.1. cl.1. concl.3. l.D.& E.*

5. Pactum acquisitorium est conventio de ipsorum paciscentium vel alterius tantùm vel utriúsque hæreditate sibi vel aliis acquirenda.

6. Hujus pacti quatuor à DD. constituuntur species nimirùm pacta conjugum de futura successione extra causam testamentariæ institutionis de jure civili validæ. Berlichius *dec.*91.92. de quibus pactis superius *ad tit.4. l.24.ff. de pactis dotalibus* dictum. Mevius *ad jus Lubec. p.2. t.1. n.92.* Gailius *l.2. obs.*117. *n.6.*

7. Secundam speciem exhibet unio prolium quæ est & dicitur soror adoptionis, ideò de hac plura ad *titulum de adoptionibus* adducta sunt.

8. Tertiam speciem constituit pactum Ganerbinatus, quod est conventio inter nobiles & illustrès familias certis legibus superioris confirmatione accedente inita, ita ut se suás-

ſuáſque facultates contra vim & hoſtiles incurſiones defendant, & unâ extinctâ familiâ ex reliqua ſuperſtites iſti ſuccedant. *Ord. Cam. p. 2. t. 13.* Wurmſer. *exerc. 8. q. 9.*

9. Ganerbii nobiles dicuntur. Arces autem nihil aliud ſunt & erant quàm multis pactionatis & coadunatis nobilibus domus aut caſtra in quas tempore neceſſitatis & guerræ tanquàm ad aſyla ſeſe cum familia recipiebant. Talia caſtra Ganerbica hodie adhuc ſunt Rotemburg prope Norimbergam, caſtrum Rheinach, Salzburg ad Salam, Fridberg in Wetteravia, Gelhauſen civitas, Creuzenacum ad Noam, & plura alia. Fritshius *manuali juris publici pag. m. 208. lit. G. n. 2.*

10. Origo Caſtrorum Ganerbicorum in Germania extitit eo tempore & tempeſtate ante promulgatam pacem publicam, quando vis potior erat jure, & das Fauſt-Recht prævalebat juxta illud Marcelli Palingenii: Cui vis eſt jus non metuit, jus obruitur vi.

11. Forma eſſentialis conſiſtit in expreſſa conventione ipſorum inter ſe condominorum qui in confœderationem & ſocietatem talem ſeſe contulerunt, ſibique invicem devincti ſunt. & 2do. in confirmatione & protectione ſuperiorum & potentiorum ſcil. Imperatoriæ Majeſtatis aliorumque Principum.

12. Finis eſt in tuitione ſe ſuorumque bonorum. tollitur ut alia ſocietas renunciatione & aliis modis. Dn. Coccejus *Juriſpubl. prudentia cap. 26. th. 17. & ſeq. pluribus.*

13. Quarta ſpecies eſt pactum confraternitatis, quod eſt conventio inter principes & illuſtres perſonas Imperatoris autoritate accedente inita, ut hæredibus maſculis unius familiæ deficientibus, in altera familia paciſcentes ſuperſtites maſculi in bona & Principatus extincta ſuccedant. Limnæus *de jure publico lib. 4. cap. 8.* Gailius *lib. 2. obſ. 127.* Hahnius *de jure rerum. concluſ. 75.*

14. Hoc pactum dividitur in univerſale & particulare, in illud cadunt principum & illuſtrium perſonarum bona tam patrimonialia quàm feudalia omnia, quale eſt inter domum Saxonicam & Landgravios Haſſiæ. Particulare eſt quod ſaltem de aliquibus bonis concipitur, quale olim inter Duces Saxoniæ & Principes Hennebergicos fuit, cujus vigore Saxoniæ Duces quidem in comitatu Hennebergico, illi verò ſaltem in diſtrictu Coburgenſi ſuccederent.

15. Hoc pactum eſt vel ſimplex vel viciſſitudinarium & reciprocum. Sicque Pomeranis familia Brandenburgica & Wurtembergicis Auſtriaca domus ſuccedit ſed non contra. Beſoldus *theſauro practico voce* Erb-Verbrüderung.

16. Cauſa efficiens hujus pacti in libera paciſcentium familiarum voluntate & conſenſu conſiſtit, quo deficiente & revocato corruunt hæc & evaneſcunt.

17. Finis paciſcentium primarius eſt, ut ſi una familia abſque hæredibus maſculis deceſſerit, altera ſuperſtes vi & efficacia hujus pacti in ditiones & bona ſuccedat.

18. Secundarius eſt tranquillitas publica, Imperiique ut dicitur in *l. 8. C. de ll.* beatitudo, nec non ut augmentum foveatur, fiducia & concordia fraterna inter proceres & membra Imperii alatur, ſarta atque tecta habeatur. Gailius *dicta obſ. 127. lib. 2. n. 2.* prætereaque ſubditorum etiam ſaluti, ne illi vel inviti vel ignotis peregrinisve Dominis ſubjiciantur, pactis hiſce itidem proſpiciatur.

19. Materia ſubjectiva ſunt familiæ illuſtres omnigenâ jurisdictione corruſcantes & circa ſucceſſionem proprias leges ſibi ferre valentes.

20. Nobiles etiam Imperii immediati in tribus circulis Sueviæ, Franconiæ & Rhenenſi talia inter ſe inire poſſe pacta ſucceſſoria atque fraternitates ſtatuit. Mylerus *de*

Principibus Imperii p.1. cap.25. n.23. Mevius *ad jus Lubec. p.2. tit.1. n.*117. & 118. Gailius *l.2. obs.*127. *n.*1.

21. Materiam objectivam exhibent res ac bona principum & illustrium personarum sub pactis confraternitatum comprehensa, æquè tamen patrimonialia quàm feudalia, tàm mobilia quàm immobilia, tam futura quam præsentia, uti ex tabulis generalibus pactorum talium patescit.

22. Forma consistit in expressa paciscentium de mutua successione in casum deficientis unius vel alterius familiæ facta conventione. Waremb. ab Ehrenberg *tract. de fœderibus n.*36. & 2dò. in expressa approbatione & confirmatione Imperatoris, tàm propter summam ipsius potestatem ac autoritatem, quàm propter feudi absque Domini feudalis consensu translationem illicitam. 2.*feudorum* 55. *& tot. tit. de probibita feudi alienatione.* Klock. *tom.*3. *cons.*102. *n.*135.

23. Præterea consensus etiam subditorum & statuum Provincialium, ne alienis & ignotis subjiciantur Dominis minimè omittendus est. Limnæus *jur. publ. p.4. cap.8. n.*162. Wurmserus *exercit.2. quæst.*23.

24. Et ultimò ad validitatem horum pactorum requiritur ut certa portio libera relinquatur de qua testari possint paciscentes, ne arbitrium extremæ voluntatis penitus adimatur. Gailius *cit. obs. n.3.*

25. Ad formam accidentalem refertur juramentum paciscentium, utpote quo pacta hæcce confirmari solent, idque ob negotii publici præstantiam corporaliter præstari tutius esse placet. Warem. ab Ehrenberg. *in meditam. de fœderibus l.2. c.1. n.*122. Richter *vol.1. p.6. cons.*24. *n.*24.

26. Effectus præcipuus harum confraternitatum ratione finis est successio superstitis familiæ, ita ut paciscentes vi & efficacia reciproci hujus non solùm proprio assensu & jurejurando, sed etiam Imperatoria autoritate corroborati pacti gentilitii sibi invicem in omnibus bonis & facultatibus non secus ac naturales fratres unâ agnatione & familia producti succedant. 2dò. Ratione formæ est obligatio paciscentium & successorum, hæc enim pacta familiaria ex generalitate dispositionis omnes pariter successores ac masculos nascituros comprehendunt & obligant, etsi eorum expressa mentio facta non sit. *arg. l.2. §.2. ff. de verb. oblig. l.9. ff. de probat.* imò per hanc obligationem & investituram paciscentes familiæ altera in alterius bonis jus irrevocabiliter quæsitum & radicatum obtinent, jus tacitæ hypothecæ habent, & inde communi nomine quasi per constitutum possident; idcircò irritæ sunt omnes horum confraternitatis pacto affectorum bonorum alienationes. Klock. *tom.3. consilio* 150. *n.*139. omniáque pacta & conventiones quæ in condominorum damnum atque præjudicium tendunt: cúmque interesse fratrum censeatùr, ne alterius ditiones imminuantur, aut alium in statum immutentur. Tandem etiam Illustrissimi fratres & socii hujus successorii juris ad reciproca defensionis auxilia & copias militares invicem tenentur: juri enim & æquitati omninò consentaneum est, ut ab omni injuria se & bona sua invicem defendant, cùm in omni casu propria ipsorum causa agatur.

27. Extinguitur confraternitas 1mò. si violetur nimirùm quando conditiones sub quibus inita erat, non præstantur, vel si ea re frui non liceat confratri cujus gratia principaliter contraxit, puta si defensio sine justa causa denegetur, si fiant dilapidationes, alienationes immodicæ inconsulto eo & invito fratre inque fraudem pactionis. *arg. l.68.*

ff. pro

ff. pro socio. inofficiosæ donationes aliæque mutationes insignes instituantur vel si unus ex confœderatis sit æmulus, aut capitalis hostis alterius &c. 2dò. utriusque partis consensu distrahuntur.

28. Pactum renunciativum est conventio quâ quis animum omittendi successionem futuram seu quæ aliquando defertur, in gratiam alterius declarat. Struvius *exerc. 38. th. 51.* Pactum hoc à forma est vel simplex vel juratum. Simplex est quod simplicis renunciantis consensu initum & firmum est.

29. Juratum quod juramento à renunciante successioni interposito firmatur, qualis renunciatio solet esse ea quâ Illustres filiæ acceptâ dote successioni paternæ juramento nec vi nec dolo præstito renunciant. *cap. quamvis de pactis in 6to.* Mevius *ad jus Lubecense p. 2. tit. 1. n. 62. & 63.*

30. A causa finali hoc pactum renunciativum aliud est favorabile aliud odiosum: favorabile quod in alterius cujusdam gratiam & favorem initur, qualia hodie ubique locorum in illustribus familiis in elocandis filiabus eriguntur & conficiuntur, quibus dote acceptâ renunciant in commodum masculorum paternæ successioni. Bartholus Kellenbach *de renunciat. success. q. 1. n. 4.*

31. Odiosum est cùm quis in alterius ad quem aliàs per renunciantem jus aliquod vel aliud quicquid successione scil. vel alio modo perventurum esset, odium, & ne ad eum jus tale vel alia res perveniat juri suo vel rei ad se pertinenti per pactum renunciat: qualis renunciatio hæreditatis per patrem vel matrem facta, liberis ejus quóque præjudicat, Nicolaus Vigel. *method. juris controvers. l. 4. c. 6. except. gen. 4.* sic feudi hæreditarii à patre facta renunciatio filiis quóque nocet. Alex. *consil. 13. n. 9. & 11.*

32. Causa efficiens hujus pacti renunciativi est vel remota vel proxima. remota est partim jus vel statutum aut consuetudo, siquidem sine juris permissione nihil licitè fieri potest. Heigius *p. 1. quæst. 23. n. 13.*

33. Causa proximior est ineuntis hoc pactum renunciativum libera voluntas, quippe hæc omnium actionum humanarum principium est.

34. Causa proxima est persona hoc pactum in sui præjudicium exhibens.

35. Materia sive objectum renunciativi pacti est omne jus renunciabile, cui scil. de jure renunciare licet, & non invenitur prohibitum, quale est in familiis illustribus & nobilibus. secundùm receptos mores & jus Canonicum paterna hæreditas cui filia mediante juramento renunciare potest, jus primogenituræ, jus retractûs & similia.

36. Effectus hujus pacti renunciativi respectu renunciantis est exclusio ipsius à jure quod ante habuit, ita ut nullus ipsi regressus ad id pateat. *cit. cap. quamvis de pactis in 6to. l. 14. §. 9. ff. de ædilitio edicto. l. 11. C. de rebus creditis.* Mevius *ad jus Lubec. l. 2. t. 1. n. 63.* & hoc quidem in perpetuum si renunciatio purè & absolutè facta, & jus renunciatum ab alio jam dum acceptatum est. ad tempus verò si renunciatio sub conditione aut limitatione & restrictione aliqua usque ad certum tempus vel certum casum facta est.

37. Respectu renunciatarii verò est acquisitio illius juris quod renuncians habuit & renunciatione suâ actu alii cessit, hicque acceptavit.

38. Prædictæ renunciationes per pacta successioni factæ non habent vires, quando renunciantibus non defertur hæreditas, quippe quem casum deferendæ hæreditatis renunciationes respiciunt, unde liberi non obstante matris quæ ante patrem mortua renunciatione, avo ex propria persona succedunt, etiamsi mater pro se suisque hæredibus

renunciaverit. Carpz.*p.2.conſt.*25.*def.*11.Kellenbach *de renunciat.ſucceſſ.q.*390.*per totum.* Mevius *ad jus Lubecenſe p.*2.*tit.*1.*n.*88.ubi communi judicii praxi & DD. opinione hoc corroborat. cùm ſtricta ſit renunciationis natura. Goſuinus ab Eſpach *in notis ad Carpzovium dictâ deſin.* Diſcedunt tamen ab ea & parentum renunciationem liberis præjudicare quo minus ex perſona propria avo ſuccedant. Decius *conſ.*181. Surdus *l.1. conſ.* 133.*n.*11.*&* 12. Caſſandus *conſ.*47.*n.*5. quorum ſententia vera eſſe poterit tunc, ſi per modum transactionis vel contractus ſpecialis parentes renuncient,cùm obligationes ex contractibus tranſeant ad hæredes. Carpzovius *def.*12. *ibidem.* Brunnemannus *in l.*18. *ff. fam. erciſcundæ n.*3.4.*&* 5. quemadmodum etiam fidejuſſor beneficiis ſi renunciaverit, id nocere ſuis hæredibus dicit autor Carpzov.*p.*2.*conſt.*20.*def.*1. & legitimam acceperint. Tabor *relat. argentin.*97. *n.*4. *§.licet.*

39. Renunciatio filiæ ſuper hæreditate paterna non extenditur ad hæreditatem matris aut fratris. Klock.*tom.*3. *conſil.*178. *n.*7. *&* 8. Siquidem renunciatio quamvis generalis nunquam comprehendit jus quod ex nova cauſa ſupervenit. *l.*32.*ff. de bonis libertorum.* Mynſingerus *cent.*2. *obſ.*7. Rittershuſius *de differentiis juris civilis & Canonici l.*3. *c.*5. Carpzov. *p.*2. *conſt.*35. *def.*15. nec extenditur ad ignota & non cogitata vel non expreſſa. Gailius 2. *obſ.*77.*n.*7. vel ab una cauſa ad aliam.dictus Gailius *ibi n.*5. Klock. *t.*3. *conſ.*178. *n.*8.

40. Nec renuncians excluditur amplius à ſucceſſione, ſi illi in quorum favorem & commodum renunciatio facta eſt,deceſſerint,*dictus* Klock. *tom.*3.*conſilio* 106.*n.*34.35.vel alia ceſſet cauſa ob quam renunciatum eſt,ſic fratribus vivo patre mortuis non obſtante renunciatione ſuccedit filia patri. Gailius *l.*2. *obſ.*148.*n.*10. quod multò magis obtinet, ſi filia ſibi pacto ſucceſſionem reſervarit. *dictus* Klock. *cit. conſ. n.*37.38.*&* 39. cum præjudiciis Cameralibus. ut communiter filiæ illuſtres ſuis renunciationibus adjicere ſolent tales clauſulas de admittendo agnatione extinctâ ad illam ipſam portionem hæreditatis à qua per renunciationem ab initio excluſæ fuerant uti eleganter Cavalcanus *deciſ.*1. *n.*5. *&* 6. *l.*4. *&* Klock. *n.*26.

41. Ob enormem vel enormiſſimam læſionem juratam renunciationem non poſſe reſcindi ſi bona paterna poſtea fuerint aucta ſtatuit Kellenbach *tract.de renunciat.ſucceſſ. q.*42. *n.*21. Struvius *exercit.*38.*th.*51. & Mevius *ad jus Lubec.p.*2. *t.*2. *artic.*33.*n.*55. *& ſeqq.* ex ratione quod liberi ſeparati quando bona decreverunt, parentibus ad egeſtatem redactis nihil ex acceptis reſtituant, idque vice verſa non poſſint quicquam exigere quia creverant. Diſſentit tamen viciſſim ipſe Mevius,quando liberi in legitima fuerunt enormiſſimè læſi non accipientes dimidiam ejus partem æſtimandam tempore aſſignationis ex quantitate bonorum,quod tunc abſolutione à juramento prius petitâ confugere poſſint ad remedium *l.*2. *C. de reſcind.venditione. dicto artic. n.*52. *&* 53. & Gailius contradicit citatis autoribus 2. *obſ.*77. *n.*12.ex ratione quod ex enormi læſione præſumatur dolus, & quòd juramentum non debeat eſſe vinculum iniquitatis, nec dolus interveniens aliquem obliget quando quis decipitur ultra dimidium juſti pretii, præſertim ſi filia quæ renunciavit bonis paternis ſit minor 25.annis,uti fatentur quidam DD.contrarii,& fuerit ignara valoris rei quod præſumitur in dubio quæ eſt opinio receptiſſima,& contra eum judicandum qui tractat de lucro,mulier læſa verò de damno vitando; igitur ſine dubio petitio ejus admittenda: imò qui inducunt puellas ad hos contractus quibus enormiter læduntur, tenentur in foro conſcientiæ,nec poſſunt abſolvi niſi bonis

reſti-

restitutis. Anthonius de Butrio *in cap. in Civitat. in fine de usuris.* Emericus à Rosbach *miscell. q. 2. per totum.* Sed si talis filia quæ paternæ hæreditati postea in duplo vel triplo auctæ cum juramento renunciavit ob enormissimam læsionem agere vult ex *dicta l. 2. C. de rescind. vend.* oportet prius ut impetret absolutionem, quàm facilius obtinebit, si ex altera parte dolus ex proposito admissus fuerit. Brunnem. *in dictam l. 2. C. de rescind. vend. n. 5.* nec obstat filiæ renunciatio paternæ hæreditati ab ea facta acceptâ dote, ad petendam legitimam postea, bonis paternis per accessionem valdè auctis, cùm in calculatione legitimæ tempus mortis attendendum quæ ante non competit. *citatus* Brunnem. *ibidem. n. 2.* nisi specialiter legitimæ ejusque supplemento renunciaverit. Mynsingerus *cent. 1. obs. 36.* quippe pactum & renunciatio paternæ hæreditati facta expressa legitimam non excludit, multo minus hæc continetur in jurata generali renunciatione, imò pactum patris de non succedendo filio tum demum valet, si legitimam acceperit. Klock. *tom. 3. consilio 114. n. 76. 77. & 78.* Richterus *vol. 2. consil. 474. n. 7. & per totum.* quæ legitima filiæ renunciantis hæreditati paternæ in commodum unici fratris ipsius est dimidiæ hæreditatis pars tertia. Brunnem. *cent. 5. decis. 86. n. 7.* vide tit. supra *de inofficioso testamento. n. 29.*

42. Pactum conservativum est conventio de obstaculo hæreditatem jure communi debitam impediente removendo, atque ita jure succedendi in pristino statu & vigore conservando. Struvius *exercit. 38. th. 49.* Vel pacta conservativa dicuntur ea, quibus successio jure debita sed delicto aut juris rigore præclusa integra conservatur, ita ut reducatur ad statum juris communis remoto obstaculo. Hartman Pistorius *p. 4. pract. quæst. 4. n. 10. & seqq.* veluti si quis ob delictum à successione excluderetur, ita tamen ut ipse jure non sit incapax successionis cui conservari non potest amissum volente eo cui succedi debet, pacto remitti injuria, & simul custodiri hæreditas jure communi debita remisso delicti impedimento. Natta *in cap. quamvis n. 106. x. de pactis in 6to.*

43. Simile obtinet in statuto in quo quis privatur successione ab intestato, exempli gr. cùm fœmina excluditur à successione ab intestato extantibus masculis, in pactis dotalibus rectè cavetur, filiam post mortem secundùm jus commune succedere debere. *cit.* Natta. *ibid.* 189. Albertus Brunnem. *in tractatu de statutis exclud. fœminas art. 6. prin. cas. 4. quæst. 15. n. 252.*

44. Quia nec demunt, nec conferunt hujusmodi pacta successionem, sed obstaculum aliundè natum tollunt, proinde cùm non propriè sint de successione, ideo non possunt dici illegitima. Hartmann Pistorius *dicta parte 4ta. q. 4. per totum.*

45. Requisita autem ut tale pactum valeat, sunt, 1mò. ut successionis jus paciscentibus non fuerit penitus ademptum, sed saltem objecto obstaculo impeditum, aliàs conservari nequit quod non habetur, uti existente statuto quod fœminas ab omni successione removet. Castrensis *in l. fin. C. de pactis.*

46. 2dò. ut non de successione sed remotione obstaculi pactum sit. Natta *cit. cap. n. 191.* 3tiò. ut denique salva remaneat testandi licentia, & cum ejus exceptione pactum valeat. *l. pactum de dotali 15. C. de pactis.* Decius *in l. fin. C. de pactis.*

47. Pactum dispositivum est conventio quâ de hæreditate tertii viventis dividenda agitur, vel aliàs de ea in casum si alterutri paciscentium obvenerit, certo modo disponitur.

48. Ad hoc pactum super hæreditate viventis tertii initum requirunt DD. hujus expressum verum & specificum consensum non solùm scientiam vel taciturnitatem ,ut convalidetur. *textus in l. fin. C. de pactis.* cùm hic non agatur de utilitate illius sed de damno & periculo vitæ suæ, ut patet ex ipso textu. Klockus *tom. 3tio. consilio* 122. *num.* 47.

49. Cœterùm pactorum confraternitatum, ganerbinatus & renunciativi causa finalis est, ut bona in familiis conserventur, quo altera alteri in illis succedere possit, ea proinde extra familias pacto comprehensas alienare tacitè & quasi per fideicommissum prohibita censentur. Klockus *tom. 3. cons.* 150. *n.* 139. Richterus *cons.* 287. *n.* 7. *vol.* 2.

Digestum novum.

Liber 39. tit. 1. ff. & liber 8. tit. 11. C. de novi operis nunciatione.

1. CUm sæpè vicini ædificando aliis vicinis injuriam vel ex avaritia vel errore vel temeritate quadam inferre conentur, huic malo prætor suo edicto occurrere voluit, ut sive jure sive injuria opus novum fiat, per nunciationem inhibeatur donec vel nunciatio missa fiat, vel vice nunciationis missæ satisfactio de opere restituendo fuerit interposita. *l. 1. pr. ff. h. t.*

2. Primùm hujus tituli edictum quod extat *in princ. l. 20. ff. eodem.* consulit eis quorum cum damno & injuria adversùs prohibitionem opus factum est, & novum opus ille facere dicitur qui vel ædificando vel detrahendo aliquid pristinam operis faciem mutat. *l. 1. §. 11. ff. eodem.*

3. Estque igitur nunciatio novi operis legitima prohibitio alteri contra pristinam formam ædificanti vel ædificium paranti ab eo cujus propter jus in re quod habet interest, id non fieri, facta, ne ædificando vel etiam demoliendo pergat, donec de jure constiterit, aut eo nomine præstita fuerit cautio. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* Brunnem. *in hunc tit. C. n. 1.* Struvius *exercit. 39. th. 2.* Vel novi operis nunciatio est solennis aut legitima prohibitio vicino facta, ne opus novum faciat, aut in opere inchoato pergat, antequam jus suum probet, aut eo nomine satisdet *dictus* Brunnemannus *in l. unica C. eodem.*

4. Fundamentum juris prohibendi per nunciationem novi operis struendi est quasi contractus.

5. Dividitur nunciatio in publicam & privatam, illa ratione objecti seu causæ potius finalis est quæ fit in republica publici juris tuendi gratiâ. *l. 1. §. 16. ff. h. t. in fine.* vel ratione causæ instrumentalis quando illa interponitur per publicam personam. Privata est quæ fit vel juris nostri conservandi vel damni depellendi gratia. *l. cit. 1. §. 16. ff. eodem.* Ratione objecti alia est totalis quæ fit in totum, alia partialis in partem. *l. 5. §. 15. ff. h. t.* Si in totum fit sufficit novum opus nunciare simpliciter; si in partem, locum demonstrare oportet *l. 5. §. cit.* 15. quoniam nunciatio fit in re præsenti, aliàs justa ignorantia excusaret se ædificans.

6. Causa efficiens remota est prætor qui hoc nunciandi jus introduxit. *l. 1. prin. ff. h. t.* propinqua est voluntas nunciantium qui hoc jure utuntur, quippe nunciatio est de genere permissorum, & nemo ad eam faciendam compellitur, aut quod eam omisit, punitur cùm quilibet favori pro se introducto renunciare queat. *l. 19. C. de pactis.*

7. Cau-

7. Causa impulsiva est publicæ & privatæ utilitatis ex æquitate promotio, nec non periculi in tempore depulsio, ut privatam prætor inhiberet vindictam quæ facile posset efficere, ut contendentes ad arma prosilirent. *l. 13. §. 3. ff. de usufructu.*

8. Subjectum activum constituunt personæ nunciantes, in privata causa illi nunciare possunt, qui in re cui nociturum est novum opus habent aut dominium. *l. un. §. 3. ff. de remission.* & quidem plenam vel minus plenam. *l. 1. §. 19. ff. h. t.* ut superficiarius *l. 3. §. 3. ff. ibidem.* Vasallus. *arg. cap. unic. 2. feudorum* 8. & 43. Emphyteuta. *arg. l. 16. ff. de servit.* aut qui hypothecam *l. 9. ff. h. t.* vel servitutem in re habet. *l. unica §. 3. ff. de remission.* scilicet urbanam, nam in rustica non locum habet. Brunnem. & *DD. ad l. 14. ff. h. t.* cùm in hacce agatur confessoriâ actione. Gothofredus *in notis ibi.* & lex allegata accipitur de eo casu quando de jure servitutis & consequenter de jure prohibendi non constat, ut ergò de eo constet, ante agendum erit confessoria. Zæsius *comment. ff. h. t. n. 6.* Socius socio in re communi aliquid ædificanti verbaliter nunciare non potest, cùm habeat actionem civilem *de communi dividundo l. 3. §. 2. ff. h. t.* potest tamen ei prohibitionem publicam scil. judicis intimare, *cit. §. 2. circa finem.* ratio diversitatis videtur, quòd nunciatio verbalis requirat rem adversarii certam ac determinatam in quam fiat, quæ in casu ubi socius ædificat non deprehenditur, cùm omnes partes cujusque socii sint pro indiviso, in prætoria autem sufficit prohibitio in socium directa ne ædificet. Bachovius *ad Treutl. vol. 2. disp.* 18. *th. 2. l. B.*

9. In publica causa omnes rectè nunciant modò ejus loci cives sint. *l. 3. §. 4. ff. h. t.*

10. Deinde requiritur ut denuncians sit persona habilis & quæ non ex calumnia sed aut privati sui aut publici juris tuendi causa nunciet *l. 1. §. 16. ff. h. t.*

11. Subjectum passivum adversùs quos nunciatio fieri potest, sunt illi qui novum opus parant & in re præsenti domini operisve nomine sunt & intelligunt. *l. 5. §. 3.* siquidem hæc fit impersonaliter in rem præsentem & non in personam. *l. 10. ff. eodem.* ideoque furioso & infanti firmiter nunciatur, ita ut si opifici nunciatum sit, nunciatio furiosum & infantem teneat. *l. 11. ff. eodem.* quòd si plurium res sit, & uni nuncietur ne novum opus faciat in illa, rectè nunciatum videtur, & omnibus censetur facta nunciatio, sed si unus post nunciationem talem ædificaverit, alii qui hoc non fecerunt, non tenebuntur, quippe factum alterius ei qui nihil fecit nocere non debet *l. 74. ff. de reg. juris. l. 5. §. 5.* & *l.* 18. *ff. h. t.* contra si communi rei plurium noceat novum opus omnes nunciare debent, nec sufficit unius nunciatio. *citata l. 5. §vo. 6. & ibi à JCto allata ratio.*

12. Si ignorante domino nunciatum sit fabris vel opificibus uti potest, & hi spretâ denunciatione in opere inchoato progressi sint, ob damnum quod domino exinde contingit datur regressus contra illos operarios proinde utile est consignare simul nomina eorum quibus nunciatum est. Friderus Mindanus *de mandatis. l. 2. cap.* 30. *§.* 13. Mevius *ad jus Lubec. l. 3. t. 12. art.* 15. *n.* 12

13. Materia objectiva circa quam fieri debet nunciatio sunt structuræ novæ & res soli. *l. 1. §. 12. ff. h. t.* dummodò h[illegible]nt operis formam, non quæ jam factæ sunt licet recentissimæ sint sed quæ futur[illegible], nam si opus perfectum sit cessat hoc edictum & transeundum ad interdictum *quod vi & clam. l. 1. §. 1. ff. h. t.* igitur futuri ædificii respectu est inhibitorium & maturè sive in principio nunciatio fieri debet. Perezius *in Cod. h. t. n. 2. citatus* Friderus *alleg. loco §. 2.* Mevius *p. 5. decis.* 102. *n. 5.*

14. For-

14. Forma consistit in tribus nimirùm modo, tempore & loco; quoad primum nunciatio fieri potest autoritate publicâ vel privata, judicialiter & extrajudicialiter, publica & judicialis peragitur per judicem. *l. 5. §. 10. ff. h. t.* qui hodie publicam personam ad hoc efficiendum mittit ad instantiam ejus cujus interest ædificantem ab opere quod parat abstinere, donec jus ædificandi sibi esse docuerit, vel eo nomine cum adversario convenerit. Friderus *ibi. §. 7.* quæ prohibitio tutior & consultior est ad evitanda jurgia & verbera facilimè ex privata prohibitione orientia.

15. Extrajudicialis seu privata fit per partem verbis vel facto, verbis plerúmque cum Notario & testibus ad faciliorem probationem in loco præsenti ubi novum opus fit, nunciatio perficitur quò postea instrumentum Notarii desuper confectum probationis facilioris ergò supplicationi adjungi queat, deficiente verò Notario alii testes adhibendi fide digni &c. Friderus *alleg. cap. §. 9.* facto fit per manum seu jactum lapilli hoc est destructionem quandam. *l. 5. §. 10. ff. h. t.* vel manus oppositionem *l. 20. §. 1. ff. quod vi aut clam.* Perezius *C. h. t. n.* 1. hæc realis nunciatio moribus obsolevit retentâ illâ solenni verbali, & aditione prætoris ut inhibeat. Mevius *citato art. 15. n. 2.*

16. Inter prædictos duos modos nunciandi notanda venit hæc differentia, quòd publica & reali nunciatione utamur, tùnc cùm alter in nostro ædificet, nec possessionem amittere velimus, imò si à vicino quid fiat in eo quod possidemus ædificio, hoc potest propriâ autoritate post denunciationem in continenti destrui, quia videtur vis vi repelli. *l. 27. ff. de servit. urban. prædiorum.* secus si ædificans sic in diutina possessione ædificii, quia videretur possessorem de sua possessione dejicere. *l. 3. §. 26. ff. de vi & vi armata.* Verbali verò tunc cùm alter in suo novum quid extruit, sed contra jus servitutis. Hahnius *in notis ff. h. t. n. 9.* Struvius *exerc. 39. th. 3.* Friderus *cit. cap.* 30. *§.* 12. *pluribus.*

17. Nunciatio debet fieri in loco ubi ædificium vel opus paratur, idque præsentibus & spectantibus opificibus, domino vel alio de familia ejus, & nihil refert locus sit privatus seu publicus vel extra oppidum in villis. *l. 1. §. 14. ff. h. t.* unde si in pluribus locis novum opus fiat, in singulis nunciatio facienda. *l. 5. §. 16. ff. eodem.*

18. Quoad tempus sciendum, nunciationem fieri posse singulis diebus. *l. 1. §. 4. ff. ibidem.* modò maturè antequam opus perficiatur, imò ob periculum in mora etiam die feriato ob textus allegati generalitatem.

19. Causa finalis nunciationis est, quòd ea fiat aut juris nostri conservandi causâ, aut damni depellendi aut publici juris tuendi gratiâ. *l. 1. §. 16. ff. h. t.*

20. Effectus nunciationis singularis est, quòd is qui denunciat verbaliter amittat possessionem eamque in adversarium transferat. *l.* 1. *§. 6. l. 5. §.* 10. *ff. eodem.* nisi de facto in continenti resistat uti *n. 16. superius* dictum. Klock. *tom. 2. cons.* 140. *n.* 22.

21. 2dus. effectus est, quòd si actor injustè vel injuriosè nunciaverit teneatur de dolo. *l. 33. ff. de dolo & actione injuriarum. l. injuriarum* 13. *§. 7. si quis me ff. de injuriis.* quæ pœnalis actio continet refusionem omnis interesse ob prohibitam ædificationem cùm publicè intersit ad decus & conservationem urbium ædificia non turbari & derelinqui. Mevius *ad jus Lubec. p. 3. tit.* 12. *art.* 15. *n. 34. & 35.* eum in finem necessaria est impedientis cautio de refundendo si injusta erit, illato damno. *autor p. 2. dec.* 180. *n.* 11. Effectus nunciationis præcipuus à parte nunciati est, quòd prohibitus illicò quiescere debeat ab opere præsertim si ei causa nunciationis indicta fuerit & sic sciverit cedendum esse prohibitioni, *l. 1. ff. h. t.* Mevius *cit. art. n.* 15. quòd si hoc non faciat sed nihilo

hilominùs continuaverit ædificationem, cogetur restitutorio & demolitorio interdicto vel quod vi aut clam demoliri quiquid fecerit post denunciationem ante remissionem etsi hic jus ædificandi habuerit. *l* 1. *in princ. l.20.§.1.ff. h.t.* Mindanus *de mandatis cap.* 31. *§.*1.idque statim & ante omnia, etsi lis cum adversario super hoc jure contestata pendeat. nec de jure prohibentis aut prohibiti constet. Fachinæus *lib.8. controv. juris cap.55.* Græven *pract. conclus.* 16.*n.*7.*p.*1.& propter contemptum judicis & legis, eo nomine solet in praxi decerni mandatum sine clausula demolitorium & simul restitutoriũ, quo nullâ habitâ ratione justè an injustè opus fiat, ædificans demoliri & in pristinum statum restituere jubetur. Gailius *l.* 1. *obs.* 16. *n.* 12. *dictus* Mindanus *l.* 2. *cap.* 32. *n.* 3. Brunnem. *ad l.* 20. *§.* 1. *ff. h.t.* Mevius *dicto art.* 15. *n.* 8. nisi actor æstimationem ejus quod interest recipere malit, quod est in ejus arbitrio. *l.* 21. §. 4. *vers. fin. ff. eodem.* nec auditur qui post nunciationem extruit ostendere volens sibi jus esse ædificandi ante demolitionem operis in pristinum statum, minus datur actio ei per prætorem volenti agere jus esse ita ædificatum haberi. *l.* 1. *§.* 7. *ff. h.t.* imò à contrario damnatur in expensas & interesse petitum. Mevius *cit. loco n.* 31.

22. Nec nuncians si sit paratus experiri & docere de jure suo adstringitur cautionem à denunciato de demoliendo, ad hoc ut sibi pergere liceat in opere ædificando, intra trimestre tempus acceptare, sed illud expectandum est quo prius disceptetur de jure operis extruendi. *l. un. C. h.t.* quòd si lis interim decidi nequeat, tunc demum ad oblatam cautionem idoneam ædificare permittendum. *dicta l. un.* Gailius 1. *obs.* 16. *n.* 17. Mevius *p.* 2. *dec.* 180. *n.* 2.

23. Verùm usus & ratio *dictæ l. unicæ C. h.t.* moderamen aliquod adfert de differenda seu intra certum tempus non admittenda satisfactione, quòd ei strictè non insistendum sit, quando ejus cui inhibitio facta notabiliter intersit continuare structuram, veluti si periculum sit in mora, si præcipua pars ejus jam confecta, cœmenta & opifices conducti si tempus æstatis structuræ idoneum præterlabatur, si ex aspectu vel summarissima cognitione de temeritate aut malitia nunciantis constet, aliisque similibus, ubi non expectandum litis exitum aut tempus legibus determinatum, sed oblatam satisfactionem etiam reluctante adversario acceptandam, & ædificationem non modò permittendam, sed etiam inhibitoriis turbationem defendendam esse, communius æquiúsque æstimatur. *Thesaurus decis.* 204. *n.* 4. Lancellot *de attentatis p.* 2. *c.* 20. *limit.* 2. *n.* 14. Mindanus *cap.* 31. *§.* 9. Mevius *allegato articulo* 15. *n.* 40. satis enim prospicitur ipsa satisdatione & per se æquum est, ut quemadmodum prætor admittit nunciationem sive ritè sive perperam ædificetur, sic etiam admittat cautionem quæ magis consulit nuncianti quàm nunciato. Gailius *cit. obs. n.* 7. *in fine.* Faber. *in Cod. lib.* 8. *tit.* 5. *def.* 1. *n.* 6. Mevius *p.* 2. *dec.* 180. *n.* 18.

24. Alterum edictum est prohibitorium. *l.* 20. *§.* 10. *ff. eodem.* datúrque nunciato postquam is de opere demoliendo si contra jus ædificatum esse constiterit, satisdedit. *dicta l.* 20. *§.* 12. aut per nunciantem stetit, quò minus satisdederit. *cit. l.* 20. §. 9. *&* 15. ad hoc ut sine impedimento in ædificando securè & liberè pergat, est in personam & rei persecutorium quia prosequimur jus ædificandi, stricti juris.

25. Hoc interdictum ex parte agentis est etiam perpetuum ac hæredibus competens. *l.* 20. *§. fin. ff. h.t.*

26. Prius verò Edictum mixtam obtinet causam, nam partim reale partim personale

partim persecutorium, partim pœnale. respectu nunciantis est rei persecutorium, hinc etiã hæredibus cœterisque successoribus perpetuò datur. *l. 20. §. 6. eodem.* respectu autem nunciati pœnale videtur, quatenùs videlicet propriis sumptibus & impensis ædificatum demoliri cogitur. *l. un. C. h. t.* unde in hæredem juxta naturam actionum pœnalium non nisi quatenus pervenit, vel ejus dolo pervenire potuit, competit. *dicta l. 20. §. 8. ff. h. t.*

27. Cessat autem nunciatio, 1mò. morte nunciantis. *l. 8. §. 6. ff. h. t.* quia respectu ejus est personalis quòd quandócunque ei placuerit eam remittat. Perezius *in hunc tit. C. n.* 21. & in facto consistit modò res sit integra, secus enim est si vivente nunciante contra nunciationem ædificatum fuerit, tunc enim edictum demolitorium competens ad hæredes transmittitur. *l. 20. §. fin. ff. h. t.* vel si nuncians pro se & suis hæredibus novum opus nunciavit. *arg. l. 27. ff. arbitris.* ex parte verò nunciati realis. *l. 8. §. fin.* quia in rem fit. *l. 10. ff. l. 22. & 23. ff. h. t.* nam si defuncto novum opus nunciatum sit, hæres quóque hac prohibitione tenetur, nec pergere in opere moliendo potest, quòd si verò defunctus post nunciationem factam non cessaverit in ædificando, interdictum adversùs hæredem non competit, ut scil. is propriis sumptibus quemadmodum nunciatus demoliri debeat, sed sufficit si largiatur adversario operis destruendi patientiam. *dicta l. 22. ff. h. t.* 2dò. deficit nunciatio si à judice examinato negotio pronunciatum fuerit jus esse ædificandi, quia res judicata finem imponit negotio. 3tiò. si à lege fiat remissio quando nunciatio est ipso jure nulla, ut si facta sit ab eo eive à quo cuive fieri non poterat, paria enim sunt non fieri vel fieri inutiliter, vel si malitiosè & ex proposito fiat in damnum vicini. 4tò. dicta nunciatio cessat quóque si à parte remissio data pacto scilicet. *l. 1. §. 10. ff. h. t.* Perezius *C. h. t. n.* 19. vel 5tò. oblatâ satisdatione *l. 20. §. 9. ff. eodem.* Gailius 1. *obs.* 16. *n.* 8. Mindanus *cap. 31. §. 1. in fine.* 6tò. si publicè intersit novum opus fieri, ut cloacas & rivos reficere. *l. 5. §. 11. ff. h. t.* 7timò. spernitur nunciatio si non in re præsenti ubi ædificatur sed separatim ab opere puta ad domum ædificantis vel in foro facta sit. *l. 5. §. 4. ff. ibidem.* Gailius *cit. obs. n.* 10. 8vò. similiter quando certum & notorium est nunciantem jus nunciandi non habere. *l. 1. §. fin. ff. h. t.* Gailius *n.* 4. Mevius *citato articulo. n.* 16. 9ò. si dilatio periculum vel grave damnum ædificare volenti inferat, aut necessitas opus exigat. *l. 5. §. 12. & seq. ff. eodem.* proinde non metuet pœnam qui contra vim aquarum, contra imminentem ædium ruinam vel fœtorem veluti ex repletis cloacis &c. aliquid ædificat: hinc fundabitur exceptio sub & obreptionis contra mandata quæ pœnam irrogabunt. Mindanus *cap. 31. n. 3.* quod multo magis admittendum est si appareat ex nunciatione imminere nunciato maximum damnum nuncianti minimum commodum. Mevius *n. 20.* 10mò. nec attenditur nunciatio justè quando opus instituitur in loco per litis pendentiam jam controverso, & nuncians antea ratione proprietatis litem movit & in judicium deduxit. Mindanus *per rationes plures cap.* 31. §. 4. 11mò. si quis vetus ædificium fulciat. *l. 1. §. 23. ff. h. t.* 12mò. si ædificetur in loco sacro, aut publico. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* cessat hoc interdictum & agendum interdicto quod vi aut clam. similiter in littore maris. *l. dicta §. 18.* ubi exceptio. 13mò. si nuncians nolit de calumnia jurare. Perez. *C. h. t. n.* 22.

28. Affinia hujus Edicti remedia sunt interdictum quod vi aut clàm. *l. 17. ff. h. t. l. 7. §. 2. ff. quod vi aut clam.* interdictum uti possidetis. forte si nuncians non dominus tantùm sed & possessor sit. Duarenus *ad l. 5. §. 10. ff. h. t.* actio communi dividundo,

do. *l.* 3. *§.1.* & 2. *ff.* *eodem.* actio confessoria & negatoria. *l.* 14. 15. & 19. *ff. ibidem.* & tandem exceptio pacti conventi. *l.* 1. *§.* 10. *ff. h. t.*

Supplica pro mandato demolitorio, restitutorio & inhibitorio decernendo sine clausula.

Præmisso titulo.

29. Ewer Gnd. Gestr. und Herrl. gebe hiemit klagend zuvernemmen / was gestalten Hr. N.N. deroselben Gerichtbarkeit unmittelbar unterworffen / sich vor 4. Wochen de facto unterstanden / einen gantz neuen Bau nechst meines Hofes Platz gegen die alte Form / wie nit weniger 2. Schuh breit ferner dann ihme kundlich gebüret / anzulegen / weßwegen ich zu Beybehaltung meines eigenthumlichen Rechtens genohtigt worden / ihme durch requirirten Hrn. Notarium und Zeugen so dann seinen Wercksleuthen Maurern anzudeuten / sich alles ferneren Verfahrens gäntzlichen zuenthalten / in dem er selbst wol wisse / daß nicht erlaubt seye zu eines andern Nachtheil und Angreiffung seines Grunds zubauen / sondern bevor seine Befugnuß darzulegen verbunden wäre: zugleich auch nicht ermanglet / den Augenschein und meines Hofs Befugnuß wie weit selbige sich erstrecke / vornemmen und genau betrachten zulassen / die sich laut beyligenden instrumenti publici Notariatus und zugelegten Abriß befindet / und dardurch verificirt wird / daß ich ihme Hrn. N.N. nunciationem novi operis zuthun befugt gewesen. Wann aber Hr. Beklagter hindan gesetzt dieser von mir ihme legaliter gethanen Verbott Anlegung / welche teste Mindano *de mandatis l.* 2. *cap.* 31. *in principio.* denen extrajudicial appellationen verglichen wird / nichts desto weniger trutziglich in seinem Vorhaben fortgefahren / und die Mauer-Meister auf seine Verantwortung zuschaffen angefrischet / dergestalten daß dardurch bereits eine zimliche Mauer auf meinem Grund aufgerichtet worden. Und dann gegen dergleichen nunciatos die nach der beschehenen Ankündigung mit der Thätlichkeit continuiren / de praxi notoria mandata demolitoria, restitutoria und inhibitoria quoad futurum opus erkannt zuwerden pflegen.

Gailius *lib.* 1. *observ. practica.* 16. *n.* 12. & 15. *citatus* Mindanus *allegato capit.* 32. *in principio* & *§.* 3. Brunnem. *ad l.* 20. *§.* 1. *ff. de novi operis nunciatione.* Mevius *ad jus Lubecense. p.* 3. *tit.* 12. *articulo* 15. *n.* 8. & *parte* 5. *dec.* 102. *n.* 2. & 3.

anerwogen ein Erbauer nach der ihm beschehenen inhibition gegen die Leges und constitutiones würcklich handelt / und solches factum keines wegs gerechtfertigt / weniger durch die Gegenwart des Thäters entschuldigt werden kan: einfolglich dem hohen Hrn. Richter à præcepto anzufangen zugelassen ist.

ordinatio Cameralis *Imperii part.* 2. *tit.* 23. *citatus* Gailius *n.* 12. *in fine.* Mindanus *de mandatis cap.* 10. *§.* 1. & 2.

in dem der processus novi operis nunciationis celeritatem verlangt / / darinnen keine Beweiß deß Eigenthums / oder Besitz eines dinglichen Rechts erfordert werden / welches doch bey mir nit ermanglet / und durch den Augenschein auch darbey vorgelegte Briefschafften belegt worden / sondern die revocation per viam attentati geschiehet. wie

Casparus Klock. *consilio* 166. *n.* 30. & 33. stattlich außführt *volum.* 3.

Als gelangt an Ewer Gn. Gestr. und Herrl. meine innständigste underthänige Bitte / dieselbe geruhen entgegen beklagten Herrn N. N. ein mandatum de demoliendo opus no-

novum cœptum quatenus illud eſt contra veterem formam und auf meinen eigenthumlichen Hof eingerucket / & reſtituendo in vorigen Stand / wie auch prohibitorium de non amplius pergendo ins künfftige ſine clauſula, cum inſerta pœna ſolita mit Erſtattung Koſtens und Schadens ex officio gnädig zuerkennen / mit angehenckter Ladung / daß beklagter Theil auf den ihm ad docendam paritionem beſtimbten termin ſich einfinden / die gehorſame Folgleiſtung erweiſen / oder erwarten ſolle / daß er in die Straff dem mandat einverleibt declarirt werde.

Hierumben nochmalen ob periculum in mora officium nobile, Domini judicis inſtantiſſimè implorirend und der Gn. Willfahrung mich getröſtend verharre.

Ulterior ſupplica pro gratioſe decernendo mandato arctiori demolitorio reſtitutorio & prohibitorio contra ex contumacia emanentem nec hucusque mandato ſine clauſula ritè inſinuato parere volentem.

Præmiſſo titulo.

30. DAß Ewer Gn. Geſtr. und Herrl. auf mein kürtzlich beſchehenes underthäniges ſuppliciren mir mit dem gehorſamlich gebettenen mandato demolitorio &c. ſine clauſula entgegen Hrn. N.N. wegen eines neuen mir und meines Hauſes Rechtens ſehr nachtheiligen angefangenen Baus / hoch Richterlich willfahrt / davor erſtatte zuforderiſt gantz hohen ſchuldigen Danck. Wie aber auf ſolch dem Gegner durch den Gerichts-Botten richtig eingeliffertes mandatum, deſſen inſinuation mit der in dorſo befindlichen deß Nuncii Schrifft hiemit reproducirend / beleget wird / er in beſtimbter juridica nit erſcheinen / weniger die ihm auferlegte parition deß Mandats docirt, noch dato die geringſte demolition operis inchoati vorgenommen / die er doch ohnaußflüchtlich bewerckſtelligen ſollen / oder wegen deſſen ſo er nach der förmlichen ihm beſchehenen nunciation gebauet / wann er gleich die Befugnus darzu erweiſen wolte / nit gehört werden kan.

prout Mevius *ad jus Lubecenſe p. 3. tit.* 12. *art.* 15. *n.* 8. mehrers deducirt. Und dann gegen die Ungehorſame de jure & ſtylo hujus tribunalis arctius mandatum erkannt zu werden pflegt / gleich beſagter Mevius *cit. loco. n.* 10. ſetzet.

Als erſuche Ewer Gn. Geſtr. und Herrl. hiemit ferner gehorſamlich / dieſelbe geruhen Gegentheil wegen ſeines boßhafftigen Ausbleibens und unterlaſſener Folgleiſtung in contumaciam, und mithin in die vorigem Mandato einverleibte Straff würcklich gefallen zuſeyn zuerklären / auch ſo fort an denſelben ein arctius mandatum cum ſolita pœna & clauſula nebſt Erſtattung alles verurſachten Schadens und intereſſe hoch Richterl. zudecerniren. Welches wie es zu authoriſirung hoch Richterl. Reſpects und Handhabung der Geſetzen gereichet; Alſo ich mich auch der fernern gnädigen Willfahrung getröſten will ꝛc.

Ulterior imploratio domini judicis pro facienda denunciatione novi operis per miniſtrum judicialem deficiente Notario publico.

Præmiſſo titulo.

31. DEmſelben muß dienſtlich vorbringen / was maſſen mein Nachbar Hr. Bernhard Kampen ſich unterſtehet ein Garten-Hauß aufzurichten / und bey deſſelben Grund Anlegung weiter als ihme gebüret / in mein Eigenthum würck-

würcklich zugreifen / gestalten daß diesem also seye / ich mich auf meine Brieffschafften und vornemmenden unpartheylichen Augenschein lediglich beruffen thue.

Gleich wie nun ich nicht geschehen lassen kan / daß er Hr. Kampen zu seinem Vorhaben ichtwas von dem Meinigen occupire / sondern ein jeder ohne deß andern Nachtheil zubauen hat: und dann zu zeitlicher Abwendung deß mir bevorstehenden Schadens die Rechten nunciationem novi operis eingeführt / die ich juxta hodiernum morem consuetum durch Notarien und Zeugen auß jenes Ermanglung zubewerckstelligen nit vermag / sondern die Gerichtl. vorzukehren mich getrungen befinde / welche der Hr. Richter ad instantiam partis nicht abschlagen kan.

prout statuit Mindanus *l. 2. de mandatis cap. 30. §. 7.*

Also ersuche auch mein Hochgeehrten Herrn inständiglichen / er geliebet wolle erwehntem Campen ex officio zuintimiren, daß er mit seinem Garten-Hauß-Bau als zuweit auf mein Gut zuerstrecken gedenckend / gäntzlich innhalten / und da er hierdurch vermeint sich beschwert zubefinden / Gerichtl. einkommen / selbige darlegen und weiterer Verordnung gewertig seyn wolle / wie

besagter Friderus Mindanus *cum Barthdo in l. 5. §. meminisse autem. 10. ff. de novi operis nunciatione.* pulchrè setzet und anweiset.

Großg. schleuniger Gerichtl. Willfahr und Verordnung mich hierunter getröstend verbleibe.

Exceptio contra intimatam novi operis nunciationem judicialem.

Præmisso titulo.

32. Mir ist gestern in meinem Garten bey vorhabendem Garten-Häußleins-Bau durch den Gerichts-Diener auf Ansuchen meines Nachbaren Hrn. Christoph Meyern angefügt worden / daß weilen derselbe vorgebe / wie ich in meinem Vornemmen zuweit auf sein Gut greiffe / mich der halben deß fernern Baus zuenthalten / und dagegen dieses judicial Verbott etwas einzuwenden / solches gehörigen Orths vorzubringen und darüber gebürliche Verordnung zuerwarten hätte.

Gleich wie nun ich Gegentheil im geringsten nicht einstehen kan / daß mit Legung deß Fundaments ich einer Schollen breit auf seinen Grund komme / sondern vielmehr auf meinem Eigenthum würcklich verbleibe / mich disfahls ebenmäßig auf die in Handen habende Kauff-Brieff / befindliche Marckstein / und darüber vornemmenden unpartheylichen Augenschein / welche den richtigen Außschlag / und gegnerliche calumniose intention, mich in meinem Vorhaben möglichst zuhemmen / klar darlegen werden / simpliciter beziehend / darbeneben mich aus den Rechten bescheidend / daß der jenige welcher einem das Verbott eines neuen Wercks thut / zu Abschwerung des Eyds der Gefährde / daß er selbiges nicht ex calumnia verrichte /

wie Anthonius Perezius *in tit. C. de novi operis nunciatione n.* 22. statuirt, und *lex 5ta. §. qui opus novum 14. ff. de novi op nunc.* erfordert.

und über das zu sobaldiger Leistung gehöriger caution den daraus entstehenden Schaden und Unkosten in casum injustæ repertæ nunciationis zuersetzen /

Anthonius Faber *in Cod. l. 8. tit. 5. def.* 1. *n.* 4. Mevius *p. 2. decis.* 180. *n.* 10. & 11.

angestrengt werden könne / und solle; Also will zu respect des Herrn Richters mir an-

gelegten Verbotts/ zwar auf einige Tag mit dem Bau/ worzu die Maurer würcklich vorhanden / und wegen des Abstands der Arbeit einen Abtrag billigst begehren / inhalten/ verlange aber hinwiederum dienstl. gegentheiligen vermeintlichen Klägern zu sobaldiger præstirung juramenti calumniæ und schuldiger caution anzuweisen / und hisce præstitis zuverordnen/ daß einige ad locum deputirt werden mögen / den Augenschein vorzunemmen / und darüber der Sachen eigentliche Bewandtnus zur unverlängten des per malitiam, wie versichert / ex adverso erregten Streits Erörterung / gebürend zureferiren/ um welches Verfügung mit Vorbehalt der mir gebürenden weitern Nothdurfft ich das officium domini judicis ebener gestalt dienst- und inständiglichen implorirt haben / und der großg. Willfahrung mich getrösten will / als verbleibend.

Alia exceptio contra factam novi operis nunciationem.

Præm. præm.

33. Es hat Herr Weissenstein hieselbsten gestrigen Tags sich thätlich underfangen / meinen zu wieder erbauung eines Hauß-Platzes / worauf ich zu Bedeckung des Kellers allein einen Schoppen gehabt/ gedingten und in Raumung der alten Fundamenten begriffenen Wercksleuthen / novi operis nunciationem, mittelst bey sich gehabten Notarien und Zeugen/ anzulegen / um dardurch wo möglichst mich in dem so nöthigen Werck zuverhindern.

Gleich nun ich ohngehindert gegentheiligen Grundlosen Einstreuens versichert bin/ daß derselbe die geringste Befugnuß nit hat / mir in meiner vorhabenden neuen Bau-Aufrichtung Hemmung zuthun/ dazumalen notorium daß er daran und darauf keinen Ansprach einiger Dienstbarkeit deß Tachtriefs / fluminis, luminis oder prospectus haben könne ; über das die vorige Fundamenta deß Hauses annoch vorhanden / worauf ich genaues und weiter nit die neue Structur zusetzen gesinnet / auch einem jeden auff seinem Grund so hoch er will zubauen erlaubt ist : zugeschweigen / daß wann ich länger mit Verbauung deß Platz anstehe / der so kostbare Keller durch den Regen verderbt / und zum Einfall gebracht wird / also mir aus dem ex adverso bößlich abzihlendem Auffenthalt ein sehr grosser etlich 100. fl. inferirender Schaden zugefügt wurde / ohne daß dem gemeinen Wesen mercklich daran gelegen ist / ja ex officio imperirt werden kan/ die lähre Brand-Plätze wiederum zuverbauen / und die Statt zuexorniren.

Mevius *ad jus Lubecense p.* 3. *tit.* 12. *art.* 15. *n.* 34. & 35. & *autor in dec.* 180. *p.* 2. *n.* 20. *l.* 8. & Brunnem. *ibidem C. de privatis ædificiis.*

daher Imperator Zeno *in l.* 12. *§.* 7. *C. dicto tit. §.* 7.

Dieses pulchrè setzet: multi enim ædificaturis lites non ex injuria aliqua accepta, sed per invidiam substruentes, intermissionum illis causam præbent, ut eum qui jam cœperat ædificare, prohibitum, & opus imperfectum relinquere coactum & in jus tractum, pecuniam ad ædificationem repositam litigando consumere cogant. wieder welches ein schleuniges Mittel hernach angehengt ist / mit dieser Betrohung : noverint autem quicunque ædificantes impedire præsumpserint, quòd si victi fuerint, & omne quodcunque contigerit damnum resarcient, & materiæ pretia quàm probabile erit corruptam aut deterioratam esse inter litium moras rependent.

Und dann hieraus die notorietät der unrecht- und gantz nit befugten gegentheiligen nunciation erscheinet / mithin nach den Rechten durch solche ich nicht im Fortbau gehindert

dert werden kan / besonders da die Wercklenth dermalen vorhanden / alle nöthige Materialien zuwegen gebracht worden.

Brunnem. *in l.* 20. *n.* 12. *ff. de novi operis nunciatione.* Mindanus *de Mandatis lib.* 2. *tit.* 31. *art.* 9. *in terminis mei casus.*

und wie gemeldt die structur wegen der unvermeidlichen Nothwendigkeit nit zuunterlassen ist. Mevius *citata decis.* 180. *n.* 15.

Wo der Autor statuirt / quòd necessitas nullam habeat legem ab omni excepta, unde melius esse omitti novi operis nunciationem quàm impediri operis necessarii urgentem exstructionem. *per l. pupillo.* 5. *§. sciendum* 12. *ff. de novi operis nunciatione.* derhalben ich jure permittente sothane keinnutze calumniosè nunciation nicht zuachten / sondern einen als andern weg fortzubauen Erlaubnus habe wie

Friderus Mindanus *cit. tit.* 31. *art.* 3. *in principio his verbis.*

setzet. Deinde impunè spernitur nunciatio, si dilatio periculum vel grande damnum ædificare volenti allatura sit, vel necessitas ut opus fiat postulet, his enim casibus receditur à regulis juris communis. per

l. cit. 5. *§.* 11. *ff. de novi operis nunciat. & ibi* Bartolus *aliique DD.*

Also lebe diesem nach der dienstrechtlichen Zuversicht / der Herr Richter aus angeführten erheblichen Rechts-Gründen und antreibenden gemeinen Wolfahrt / auch unvermeidlichen Nothwendigkeit / mit nichten verüblen werden und könne / daß der Gegentheiligen nicht statt habenden Verbott Anlegung keine parition leiste / sondern vielmehr in meinem befugten Vorhaben fortschreite / mit geziemender Bitte solche ex officio zuvernichtigen: wolte aber wieder verhoffen erfrechter Gegentheil seiner bösen intention insistiren / so will bevor ich die angelegte Hand an den bedörfftigen Bau wieder zuruck ziehe / von ihme die Leistung deß juramenti calumniæ de non frivolè mihi facta nunciatione sed ex justa causa, die doch sicherlich ermanglet.

juxta l. 5. §. *qui opus novum* 14. *ff. &* Perezium *in l. unica. C. de uovi operis nunciatione n.* 22.

Und 2tens die caution von 400. Thlr. um auf den fal der succumbentiæ mich wegen gethaner malitiosen Hemmung / an derselben ratione actionis injuriarum mihi contra improbum denunciantem competentis.

l. injuriarum §. 7. *ff. de injuriis.* Mevius *ad jus Lubecense p.* 3. *tit.* 12. *art.* 15. *n.* 34.

wie nicht weniger zugefügten grossen auch weiters entstehenden Schadens / interesse Gerichts-Kosten / und verderbten oder hinweg kommenden Materialien / inhalt angezogener deutlicher Rechten gebürend zuerholen / welche Bürgschafft er zupræstiren schuldig ist. Mevius *p.* 2. *decisione* 180. *n.* 11.

Judicialiter unnachläßig begehrt / und dabeneben mir alle weitere Rechtliche Nothdurfft außtrucklich vorbehalten haben / nicht zweifflend Gegentheil dardurch den Verdienst seines bösen Vorhabens überkommen / und die intentirte calumniam nachtrücklich empfinden werde. Hierüber das gebettene mit Verlangen erwartend verbleibe.

Supplicatio pro decernendo mandato turbationis inhibitorio S. C. contra nunciantem post præstitam cautionem de demoliendo in casum succumbentiæ sic formari potest.

Præ-

Præmisso titulo.

34. Ewer Freyherzl. Gnaden hoch Adl. Gestr. hoch Edle und Herzl. gebe hiemit geziemend zuvernemmen / welcher gestalten Hr. Paulus Weber zu N. vor 15. Wochen unterstanden/ sich meiner vorgehabten Scheuer Auffrichtung auf meinem hinter seinem Wohnhauß ligenden mir vermög Vätterlichen Kauf=Brieffs eigenthum=erblich zustehenden Platz thätlichen zuwiedersetzen / ja so fort denen zu Verfertigung des Baus gegenwertig gewesenen Zimmer= und Mauer=Meistern die nunciation novi operis mit diesen Worten zuthun/ daß da sie ehrliche Handwercks=Leuth seyen und bleiben/ sie sich aller fernerer Arbeit biß zu Außtrag der Sachen enthalten würden/ die mir dasselbe so bald entdecket / und der Arbeit sich entschlagen / auf welches ich cautionem de demoliendo in casum succumbentiæ zwar so gleich Gerichtlich angebotten / um mit diesem nöthigen Bau fortfahren zukönnen/ besonders da ich Gegentheil das darauf prætendirend Licht=Recht und prospectus gantz nicht einstehe / und versichert weiß/ daß der Platz aller Dienstbarkeit befreyet ist / auch das bißherige Ausschauen über einen ungebauten Orth keinem einige servitutem zueignet/sondern solche constituirt worden zuseyn erwisen werden muß; es hat aber unbefugter nunciant selbige nicht anzunemmen begehrt / sondern mit der mir zugefügten Hinderung fortfahren wollen / vorgebend daß wer ein Dienst=Recht auf eines andern Gut zuhaben vorgibt/ nunciationem operis novi zuthun befugt seye.

per l. unicam §. 3. ff. de remissionibus & l. 15. circa finem. verbotenus ff. de servitutibus urbanorum prædiorum.

darauf dann wir würcklich den process angetretten/und ich des gründlichen Beweises Beybringung seiner formirten Ansprach bestens getrieben / die er in 3. Monat her nicht der Gebühr gegen meine negation probieren können / mithin ich bewogen worden/ Inhalt

legis unicæ C. de novi operis nunciatione.

Die fernere caution de demoliendo so fern ich wider das erforderende Dienst=Recht etwas erbauen wurde/judicialiter anzubieten/die er abermahl abzuschlagen sich unternommen. Wann dann die heilsame Rechten verordnen/ daß da in der gebührenden Zeit von dem nunciato die caution fortzubauen anerbotten / solche aber von dem nunciante nicht angenommen worden / jennem alßdann erlaubt seye pro mandato de non impediendo ædificare zusuppliciren/womit ihme und zwar sine clausula willfahrt zuwerden pflegt.

Mindanus *de mandatis lib. 2. tit. 32. §. 2. cum præjudiciis Cameral. arg. l. 20. §. 9. 10. & seqq. ff. de novi operis nunciatione.*

cùm per oblatam cautionem ita solvatur nunciatio ut alia scil. judicis remissione non sit opus. *textus & glossa in l. unica §. 1. & 2. ff. de remissionibus &* Brunnem. *ibid.*

welches der JCtus Ulpianus *in l. 20. §. 5. ff. de novi operis nunciatione* gantz deutlich mit disen Worten außtrucket: si quis paratus fuerit satisdare, deinde actor stipulari nolit, in ea causa est, ut remitti debeat scil. nunciatio, cùm per actorem fiat, apparet in ea causa esse ut remitti debeat. Und mir an Erbauung diser Scheuer zu Legung meiner einfallenden Früchten und Heus mercklich gelegen / zumalen da mein Vatter vormals disen Platz worauf zu alten Zeiten ein Gebäu gestanden/zu eben solchem Ende an sich erhandlet / und nicht genug ist/auß boßhafftem Vorwenden eines unerfindlichen Dienst=Rechtens / einem an erlaubtem und nutzlichen Bau zuhemmen; besonders da dem vermeinten Nuncianten durch die von mir angebottene Bürgschafft gnugsam vorgesehen wird.

Gai-

Gailius *lib.1. obs.16. n.17.*

Als gelangt disem nach an Ewer Freyherrl. Gn. Hoch-Adl. Gestr. Hoch-Edel und Herrl. mein gehorsam inständiges Bitten / dieselbe geruhen mit cassirung der ipso jure per oblatam satisdationem gefallenen Nunciation, gegen den mich immerhin hemmenden Hrn. Webern ein mandatum de non impediendo ædificare sine clausula cum inserta pœna Gn. Hochrichterl. zuerkennen / und ihme eine kurze Frist darinn zubestimmen / vor deroselben zuerscheinen / und zudociren / daß disem Gebott Folg geleistet worden / oder gewärtig zuseyn / daß er in die Straff dem Mandat einverleibt / samt verursachte Unkosten declarirt werde. Gn. Hochrichterl. Willfahrung mich getröstend.

Tit. 2. ff. de damno infecto & de suggrundis & protectionibus.

1. DAmnum infectum est damnum nondum factum quod futurum veremur. *l.2. ff. h.t.* & intelligitur omne damnum quod ex vitio ædium seu operis vicini tàm in loco urbano & rustico, quàm privato aut publico. *l.19. §.1. l.24. §.5. ff. eodem.* extimescimus, similiter illud quod ex suggrundis aut protectionibus nec non arboribus metuimus. *dicta l.24. §.9. eodem.* modò damnum vitio rei non casu accidat. *cit. l.24. §.3. & 10. eodem.* Suggrundæ autem sunt eminentes tecti partes ad avertendum stillicidium, sic dictæ quòd suggrediantur foras. protectiones verò sunt illa pars quæ ita provehitur ut nuspiam quiescat. *l.242. §.1. ff. de V.S.* dicuntur aliàs mœniana.

2. Ex præmissis ergò patet & sequitur, quòd quando patrimonium alicujus non minuitur, sed lucrum adventitium propriæ utilitatis gratiâ intercipitur, non sit damnum. Brunnem. *in l.3. & 26. ff. h.t.* Mevius *ad jus Lubec. lib.3. t.12. art.7. n.7. & 9.*

3. Qui itaque ex ruinosis vicini ædibus aut tecto damnum metuit, huic juranti se non calumniæ causâ petere prætor jubet Dominum aut possessorem earum ædium cavere, suo quidem nomine per stipulationem, alieno verò per satisdationem de damno resarciendo si quod datum fuerit, nam in hoc consistit hujus edicti præcipuus effectus, cujus causa efficiens est prætor.

4. Sciendum autem, quòd propter damnum infectum triplex competat remedium. primum est ut modò dictum cautionis præstatio. *l.7. princ. l.18. ff. eodem.* alterum est missio ex primo vel 2do. decreto. *l.5. princ. l.7. in princ. ff. ibidem.* & 3tium. actio ad interesse.

5. Subjectum cautionis petendæ activum constituunt omnes qui ex ædibus agro vel opere alieno damnum metuunt, si in ejus bonis vel periculo res sit. *l.18. in princ. ff. h.t.* ut proprietarius, usufructuarius, superficiarius. *l.13. §.8. ibidem.* creditor hypothecarius sive suo sive alieno nomine possideat. *l.11. circa finem. eodem.* & generaliter omnes cujus periculo res est & agere valent atque de calumnia jurant. *l. cit. 18. ff. h.t.* alieno autem nomine ad cautionem præstandam agens præter calumniæ juramentum etiam de rato cavere debet. *l.39. §. pen. ibidem.* Socio verò *in l.32. ff.* eodem denegatur cautionis petitio cùm habeat actionem communi dividundo vel pro socio. sed *in l.39. ibidem.* ipsi hæcce indulgetur. proinde distinguendum erit an socius per refectionem ædium communium damnum infectum certò possit amovere, & cessabit cautio. *l.32.* an verò amovere nequeat, & cautio necessaria est. Bachovius *ad Treutler. vol.2. disp.18. th.5. lit. F.*

6. Subjectum passivum. repromittunt rei vitiosæ Domini, bonæ fidei possessores, qui propter servitutis usum in alieno quid ædificat. *l.9. l.13. §.1. ff. h.t.* satisdant alieno no-

mine conventi ut superficiarius, usufructuarius, creditor respectu rei hypothecatæ, emphyteuta, in publico ædificantes, & qui servitutem habet. ut passim in *legibus & l.30. ff. h. t.*

7. Objectum. de vitio operis formatur cautionis petitio. *l.20. ff. eodem.*

8. Cautio hæc tamdiu offerri potest postulanti donec hic in possessionem ex 2do. decreto à prætore missus & jussus sit Domini jure possidere. *l.15. §.33. ff. ibidem.* si per modum conditionis huic cautioni adjicitur tempus, tunc eveniente damno intra illud commissa est stipulatio. *l.3. § fin. ff. eodem.* qui verò in flumine publico ripave ejus opus facit, unde actor damnum metuit, in annos decem satisdare jubetur, in reliquis arbitrarium est tempus. *l.7. pr. l.15. §.1. & seq. ff. eodem.* die tamen finito ex integro Magistratûs arbitrio erit cavendum. *dicta l.15. princ.*

9. Effectus cautionis præstitæ operatur actionem ex stipulatu, quâ experimur ut nobis damnum resarciatur de quo cautio fuit interposita, quodve postea contingit, siquidem non præstitâ tali non datur actio de damno dato, & hoc in omnibus inanimatis locum habet, ideò necessaria est cautio super damnis futuris, ut ita Dominus rei ex cautione teneatur. Brunnem. *in l.7. §.2. ff. h. t.* nec si ædes ruerint nondum interpositâ cautione contra Dominum conceditur actio ut tollat rudera, si modo illa omnia quæ jacent pro derelictis habeat. *l.6. ff. eodem.* quæ si vellet tollere, non aliter ei permittitur, nisi de futuro & præterito damno caverit. *l. cit. 7. § fin. l.8.9. ff. b. t.*

10. Non verò omne damnum, ut ex *n.1. superius* innotescit, venit in stipulationem damni infecti, sed si malè extructæ ædes, si materia sit vitiosa, si à vetustate paries findatur aut ventrem faciat, non item si à terræ motu, vi fluminis, violentiâ ventorum aliove casu fortuito acciderit. *l.24. §.3. &* Brunnem. *h. t.*

11. Reus cautionem detrectans coercetur à Magistratu ad illam vel per incarcerationem vel potius immissionem in possessionem rei vitiosæ totius, si aliter possideri nequeat, aliàs in partem quæ ruinosa tantùm videtur decernitur immissio. *l.15. §.13. ff. h. t. l.1. ff. quibus ex causis in poss. ff.* quæ tantum conceditur ad custodiam, ex quâ præstitâ demum cautione recedere missus cogitur; Si verò reus non veniat nec cautionem cum refusione damni offerat, tunc Magistratus causâ cognitâ post aliquod temporis spatium missum ex 2do. decreto jure domini possidere jubet. *l.15. §.21. ff. h. t.* & tunc cavere nimis serò est. *dicta l. §.33.* si autem prior possessor Dominus non fuit per immissionem talem ex 2do. decreto transfertur usucapiendi tantùm conditio. *alleg. l.15. §.16. ff. h. t.* & ibi Gothofredus eliganter *in notis.* Ex quibus apparet primum decretum esse jussum prætoris quo ob contumaciam rei actor in possessionem bonorum custodiæ causâ mittitur, ut ea pignoris vice detineat, donec reus veniat responsurus. *l.12. ff. quibus ex causis in poss. ff. eatur.* & Gothofr. *in l.15. §.16. ff. b. t.*

13. Secundum decretum seu jussum prætoris esse, quo ob contumaciam & moram absentis debitoris seu conventi eum qui ad rem detinendam in possessionem antea missus fuerat, causâ cognitâ verum possessorem decernit, aut Dominum esset jubet. Wesenbecius *in paratit. ff. b. t. n.6.*

14. Lapsâ domo post decretam missionem primam nondùm tamen executioni traditam fit missio in rudera & ipsam aream, à qua non disceditur nisi omni damno & expensis refusis: nam missus in possessionem tàm habet retentionem quàm actionem in factum. ad consequendam indemnisationem suam plenariam. *l.13. §.34. ff. eodem.*

15. Actio

15. Actio ex hoc Edicto prior dicta in factum. *l.4.* §.2. *l.15. §.fin.ff. ibidem.* habet locum tunc quando iste quem judex de damno infecto cavere jussit nec cavit, neque ex 1mo. decreto in possessionem missum in ea esse, neque ex 2do. decreto possidere passus fuit. *l.7. in medio princ. & l.18. §.15. ff. h. t.* competit hæc actio de damno quod contingit post cautionem petitam, ut tantum præstetur petenti hanc quantum præstari ei oportet, si ea de re cautum fuisset. *l.15. §.fin. h. t.* extenditur enim hæc actio in id tempus quo damnum committitur. *dict. §.fin.* quæ est perpetua & in hæredes & cœteras personas competens. *l.17. §.3. & l.4. §.3. ff. h. t.*

16. Altera actio est ex stipulatu personalis, stricti juris quæ datur cautionem habenti adversùs promissorem ejusve hæredes ad hoc ut damnum de quo cautio interposita est, quodque postea contigit, resarciat, præstando id quod interest stipulatoris damnum à ruinosis ædibus datum haud esse. *l.28. l.40. ff. h. t.*

Sequuntur quædam actiones ex præcedenti titulo resultantes de quibus hæc prima esse potest de cautione præstanda à Domino ruinosas ædes habente.

Præm. tit.

17. Ewer Gn. Hoch-Adl. Gestr. und Herzl. mag klagend nicht bergen/ und zeiget es auch der Augenschein/ was massen Hr. Dr. Ketterle in allhiesiger Residentz-Statt auf dem Marckt stehendes Hauß einige Zeit her wegen Alters oberhalb also überhängend worden/ daß man daher stündlich dessen Einfahl in die kleine Neben-gaß beförchten muß: auf welchen Erfolg mein gegen über stehendes Hauß nicht allein einen mercklichen Schlag und Schaden überkommen wurde/ sondern auch gar einige Leuth ertödet werden könten. Ich habe auß disem Antrieb zwar nicht ermanglet ihne zu erinneren/ eintweder dises der Mauermeister Anzeig nach nicht mehr zurepariren stehendes Hauß vor dem Einfahl abzubrechen/ oder mir behörige caution de damno infecto zu leisten/ darzu er jedoch in Güte ganz nicht zuvermögen ist. Sintemahlen aber mir privato abstrahirend von dem gemeinen Nutzen/ mercklich daran gelegen/ daß ich wegen meines Hauses in Sicherheit gestellt werde / und solches vermög der Rechten in diser summarischen Sach durch die cautionem de damno infecto anfänglich geschehen solle.

l.1. l.7. in princ. ff. h. t. Berlichius *p.1. concl.22. n.32.* Mevius *ad jus Lubecense p.4. t.3. art.5. n.4.*

So gelangt an Ewer Gn. Hoch-Adl. Gestr. und Herzl. mein inständig gehorsames Bitten/ dieselbe geruhen bey der Kundbarkeit meiner fernern Beweiß nicht bedörfftigen gemüssigten Beschwerde/ Beklagten ex officio eine sehr enge Frist/ inner welcher er eintweder dises sehr baufällige Hauß abbrechen/ oder behörige caution, zu Ersetzung des auß dem Ein- und Ueberfahl so stündlich zuerwarten ist/ beförchtenden Schadens/ leisten solle/ unter Bedrohung andern schärffern Einsehens/ zupræfigiren. Wie nun mein Ansuchen in den Rechten gegründet/ und zu Verhütung gemeinen und privat Schadens allein abzihlet; Also getröste mich auch der schleunigen grgl. Richterl. Willfahrung verbleibend.

Ulterior actio contra cautionem injunctam præstare renuentem.

Præmisso titulo.

18. Ewer Gn. Hoch-Adl. Gestr. und Herzl. haben auf mein vor 10. Tagen beschehenes höchstgemüssigtes Ansuchen Hrn. Dr. Ketterle alternativè auferlegt/ entweder sein zum Einfahl geneigtes Hauß inner 8. Tagen abzubrechen/ oder ge-

 nugsame

nugsame Versicherung zu Ersetzung des darauß allen fahls erfolgenden Schadens zugeben/deren keines er præstirt, sondern die bestimte Zeit verstreichen lassen.

Wann dann solcher Ungehorsam mit dem Einsatz des befugten Klägers ex primo decreto pflegt coercirt zuwerden. *l. 5. in princ. l. 7. princ. ff. de damno infecto.*
Hier aber derselbe custodiæ causâ nicht beschehen kan: anerwogen niemand vast mehr getrauet in das ruinirte alte Hauß zugehen/zugeschweigen darinnen zuverbleiben / sondern unvermeidlich abgerissen werden muß;

Als bitte ob moræ præsentissimum periculum unterthänig/ mich ob contumaciam rei in berührtes baufällige Hauß zu dem Ende judicialiter zuimmittiren/daß ich selbiges an statt des halßstarzigen Hrn. Eigenthümers ohngesaumt abbrechen/und auß den Materialien so vil als nöthig / die darauf ergehende Kosten/mittelst deren Begebung / nemmen dörffe. Gn. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Ist das gebettene Willfahrt / das Hauß abgebrochen/ die expensen auß den Materialien genommen/der Rest aber dem Eigenthümer gelassen worden.

Alia actio pro præstanda cautione de damno infecto.

Præmisso titulo.

19. DEnenselben kan klagend nicht verhalten/ was massen bey gegenwärtig anhaltendem Regen und feuchtem Wetter meines Nachbarn Cornelii Plauers hindern Hauses grosse in meinen Hof gehende Mauer sich nicht allein mercklich gespalten / sondern auch zuweichen anhebet/ also daß ich demnächst / dafern selbiger nicht mit einer reparation zeitlich vorgekommen wird / des Einfahls und dardurch nicht wenigen Schadens zubefahren haben muß / mich dißfahls auf den Augenschein so probatio omnium probatissima & evidentissima ist / lediglich beziehend/ ja allen fahls mich zum Ueberfluß ad præstationem juramenti calumniæ

juxta l. 13. §. qui damni infecti 3. ff. de damno infecto.

erbietend. Sintenmahlen nun ein jeder Eigenthümer wegen des auß dem seinigen einem andern bevorstehenden Schadens / auf des Klägers Ansuchen cautionem de damno infecto zupræstiren judicialiter angehalten werden kan und solle.

per l. 7. in principio ff. de damno infecto. Donellus *l. 15. c. 46. l. h.*

So bitte meine Hochgeehrte Herren hiemit dienstln. dieselbe wollen ersagtem Plauer ex officio auferlegen / mir innerhalb 8. Tagen wegen diser baufälligen seines Hauses Mauer behörige Sicherheit durch die in den Rechten geordnete caution zuverschaffen/ um auf alle Begebenheit mich wegen des beförchtenden Ein- und Ueberfahls daran erhollen zukönnen. Grgl. willfähriger Verordnung mich getröstend verbl.

Actio ex stipulatu de resarciendo damno ex ruinosis ædibus secuto.

Præm. tit.

20. DEnenselben ist grgl. erinnerlich / was gestalten Cornelio Plauern vor einem viertel Jahr auf meine wider ihn gemässigt angestellte Klag auferlegt worden / wegen seines hindern Hauß gespaltenen hohen Mauer mir die begehrte caution de damno infecto zuleisten/ so er auch wiewol ungern Inhalt der original Beylag præstirt. Angesehen nun vor 4. Tagen bey dem angehaltenen ungestühmen Wind und Regenwetter ersagte hohe Mauer würcklich ein/ theils auf meinen Stall/und theils

in

in den Hof gefallen/und jenen gantz biß auf die Fundamenta verschmettert/welcher Schade durch unpartheyis. darüber geführte Meister auf 90. fl. laut ihres Berichts hiebey würcklich geschätzt wird / ohne was man wegen der vielen Steinen / dießmahl nit sehen kan; und dann die stipulatio würcklich committirt worden / einfolglich ich actione ex stipulatu die Ersetzung dessen sambt dem interesse, damnum hoc mihi non datum fuisse, zubegehren habe: *l. 28. & l. 40. ff. de damno infecto.*
So implorire hiemit das Richterl. Ambt gebürend und dienstl. es gelieben wolle / Beklagten aus seiner stipulation in deß taxirten Schadens Ersetzung von 90. fl. und 20. fl. interesse, welches ich wegen dieses erfolgs/ermanglenden Stalls und andern Ungemachs mir zugestanden/ aufs leidenlichste erfordere/ ex officio zucondemniren/ darzu exequendo zuvermögen / und darneben anzuweisen / die Rudera fordersambst aus dem Meinigen hinweg zuschaffen / auf daß die Erbauung deß meinigen vornemmen könne. Hierüber Großg. Richterl. Verordnung erwartend.

Ulterior actio in factum ex præcedenti titulo resultans

Præmiss. titulo.

21. Als kürtzlich gegen meinen Nachbarn Michel Ermeln wegen Leistung gehöriger caution de damno infecto, damit aliensfals da sein Hinderhauß aus unterlassender refection einfallen / und dem Meinigen schaden solte / mich daran hierunter erholen könte/ Klag erregt / ist ihme selbige oder die Stellung deß Hauses in sichern Stand auferlegt worden / deme er aber nicht nachkommen/ darauf der Einsatz meiner ex primo decreto decretirt, den er auch / das Hauß aufs beste verschliessend / nicht geschehen lassen wollen / und also sich dem jussui domini judicis bößlich wiedersetzet. Wann dann vorgestrigen Tags von ermeltem Hauß die 2. oberste Stockwerck mit dem Tach gegen mein Hauß in meinen Hof meistens eingefallen / und mir nach beygehendem von unpartheyischen Meistern gemachten Anschlag gegen 70. fl. Schaden würcklich zugefügt worden / welchen ich sambt dem interesse über die leidende Ungelegenheit actione in factum von dem Beklagten zubegehren befugt bin; zumalen versehenen Rechtens ist/ daß wann die caution de damno legaliter begehrt/ und decretirt / aber nit geleistet/ hernacher der Einsatz ex primo vel etiam 2do. decreto verlangt und erkannt/ doch aus Wiedersetzlichkeit des rei nicht effectuirt worden / indessen der beförchtende Schaden erfolgt / der Beklagte nichts desto weniger intuitu dieser Bürgschafft / wegen bereits nach deren Begehrung entstandenen Schadens / condemnirt werden solle / als ob er selbige anfänglich præstirt hätte / anerwogen diese caution zuruck auf die Zeit da der Schad geschehen / gezogen wird.

prout l. 7. in medio princ. l. 18. §. 15. l. 15. §. finalis ff. de damno infecto inferunt.

Als ersuche diesem nach das Richterl. Ambt ferner inständiglichen / besagten Ermeln zu schleuniger ihm annoch obliegender caution de damno mihi jam causato & interesse præstando unter namhaffter Straff anzustrengen/ und hac sufficienter præstitâ zu ungesaumbter Raumung der Ruderum und Unraths zuvermögen. Hierüber Großg. Willfährigen Verordnung mich getröstend verbleibe.

Tit. 3. ff. de aqua & aquæ pluviæ arcendæ.

1. Quemadmodum agimus de damno infecto si vel ex ruina, vel opere facto damnum timemus, ita pari ratione agimus actione pluviæ arcendæ, quotiens manu-

manu facto opere in prædio rustico scil. agro aqua nocitura est, nimirùm cùm quis manu effecerit quo aliter flueret quàm naturâ soleret: nam si aqua naturaliter ad inferiorem agrum absque hominis facto perveniens noceat, huic actioni non est locus, quia servitus hæc à natura constituta, ut inferior fundus aquam ex superiori profluentem excipiat. *l.* 1. §. 22. *ff. h. t.*

2. Aqua pluvia est quæ de cœlo cadit, atque imbre crescit, sive per se hæc aqua noceat, sive cum alia mista. *l. cit.* 1. *prin. ff. eodem.*

3. Actio ex hoc Edicto veniens est personalis ex malitioso vicini facto, prætoria, licet ratione originis sit civilis. *l.* 22. *§.* 2. *ff. eodem.* in rem scripta quia datur contra possessorem. *l.* 16. *ff. ibidem.* competens domino prædii ejusque hæredibus adversùs etiam hæredes quatenùs sunt possessores prædii ex quo alteri damnum ex aqua futurum est *l.* 6. *§.* 7. *& l.* 22. *prin. ff. h. t.* in quo opus manu factum est, cujus occasione aqua pluvia pura vel cum alia mista aliter fluens quàm solebat, agro nostro nocere metuitur, ad hoc ut opus in pristinam formam restituat suis sumptibus si opus fecit, actoris verò si in nulla sit culpa. *l.* 11. §. 2. *& fin. l.* 12. *ff h. t.* una cum damno & interesse, quod exinde post litem contestatam accidit. *l.* 6. *§. officium* 6. *ff. eodem.*

4. Prædicta actio est vel directa vel utilis, illa soli domino adversùs dominum datur, utilis verò dicitur quæ datur non dominis. *l.* 22. *prin. ff. h. t.* sed etiam contra non dominos. *§.* 2. *dicta l.* 22.

5. Objectum exhibet damnum futurum ex opere facto verendum. *l.* 1. *§.* 1. *ff. eodem.*

6. Subjectum autem sunt prædia rustica. *l.* 1. *§.* 16. *ff. ibidem.* nam si aqua pluvia ædificio vel oppido noceat, dabitur negatoria actio de servitutibus. Gothofredus *ad §.* 17. *l.* 1. *ff. h. t.*

7. Ut autem hæc actio fundata sit & procedat in effectu sequentia requiruntur. 1mò. ut aqua sit pluvia sola aut mista cum alia imbre crescens, nam si calida ex fonte calido profluens noceat agro cessat hæc actio quippe hæc non est aqua pluvia. *l.* 3. *§.* 1. *ff. eodem.* 2dò. ut dicta aqua nocitura sit agro vicino. *l.* 1. §. 1. non enim competit si quis in suo faciat ne aqua prosit. *l.* 1. *§.* 17. *&* 21. *l.* 2. *§.* 5. *circa finem. ff. b. t.* quanquam actio utilis ex æquitate à JCto ibi non denegatur. Hahnius *ad Wesenb. in parat. ff. h. t. n.* 2. 3tiò. ut ex opere manu facto noceat. *dicta l.* 1. *§.* 1. 15. *&* 22. 4tò. ut in privato suo loco opus factum sit. *l.* 2. *§.* 3. *ff. eodem.* Struvius *exercit.* 39. *th.* 29. ex quibus patescit, quemlibet aquam pluviam in suo retinere, vel supervenientem ex vicini prædio in suum derivare omninò posse, dummodò alii non noceat. *l.* 1. *§.* 11. *§.* 21. *ff. h. t.* nisi animo nocendi fecisse convincatur *dicta l.* 1. *§.* 12. *l.* 2. *§.* 9. vel æquitas aliud suggerat. *§.* 5. *ibidem.*

8. Actorem hanc actionem instituentem probare oportet. 1mò. opus manufactum esse. 2dò memoriam operis extare: Reus verò opus naturale non manu factum & memoriam operis non extare excipiendo adducere potest. Gothofredus *in l.* 28. *ff. de probat.* probaturus memoriam extare non cogitur diem & annum dicere, sufficit ei de auditu testimonium afferre. *l.* 2. *§.* 8. *ff. h. t.*

9. Finis hujus actionis est, ut opus quod factum est ante litem contestatam tollatur, & ejus qui fecit sumptibus res pristinæ formæ restituatur: si verò post litem contestatam quid damni intulerit, illud una cum restitutione rei in priorem statum resarcire debet. *l.* 6. *§.* 6. *ff. h. t.* sed damnum ante litis contestationem causatum recuperare

perare possumus interdicto quod vi aut clam. *l.* 14. §. 3. *ff. eodem.* Sin renuat damnum illatum rependere, damnatur ad æstimationem rei. *l.* 24. §. 2. *ff. ibidem.* vel juratur in litem.

10. Cessat hæc actio 1mò. si opus agri colendi gratia factum sit. *l.* 1. §. 3. & 15. *ff. h.t.* 2dò, si opus publicâ autoritate sit extructum. *l.* 2. §. 3. & *l.* 23. *ibidem.* 3tiò si vetustas operis hominum memoriam excedat. *cit.* §. *l.* 2. vetustas enim pro lege est, vicemque legis obtinet. *l.* 1. §. *fin. l.* 2. *princ. eodem.* 4tò. Si servitus fundo sit imposita, ut aquam pluviam excipere debeat. *l.* 2. §. *fin.* modò non ultra modum noceat. 5tò. si aqua naturaliter decurrat. *l.* 1. §. 10. 6tò. si aqua noceat ex ædificio urbano vel rustico, hoc enim casu agendum est de fluminibus & stillicidiis. Ulpianus *in l.* 1. §. 19. aliàs autem utrum aqua quæ nocet ex publico vel sacro aut privato & profano loco oriatur, quoad hanc actionem non interest. *l.* 1. §. 18. *ff. h. t.*

11. In *l.* 2. §. 5. *versic. quanquam ff. h. t.* aurea ponitur hæc regula: æquitatem nimirùm suggerere ut permittatur mihi aliquid facere in fundo vicino si ipsi non noceam, mihi verò prosit, licet jure deficiamur, & tenentur omnes in suo pati quod sibi non nocet alteri verò prodest. Brunnem. *h. l.* Ex hac lege affertur etiam limitatio *legis 9. ff. de servitutibus* & multarum aliarum decisionum, nec non exceptio tua non interest, quæ omnem excludit agentem. Ex *l.* 26. *ff.* sumitur illa regula, quòd vetustas pro lege sive titulo sit, & in omnibus quæstionibus circa flumina, æquæ ductus, fines, pascua &c. molendina &c. observanda sit. Brunnem. *ibidem.*

Actio in factum ex hoc edicto pro opere tollendo manu facto in agro sic formari poterit.

Præmisso tit.

12. Es hat Jonas Berger allhier auf seinem stuck Acker am Haller-Grund gelegen / kurtzlich das alte Gräblein darauf / wordurch das wenige ordentliche Wässerlein gegen Herbst und Frühzeit herab nach dem gemeinen Weg fliesset / bey durrer Zeit aber austrucknet / hergegen zu Regens-Zeit sich auf seinen Acker zimlich ergiesset / verdammet / um solches Wasser von seinem Acker gäntzlich abzuleiten / und also solchen kunfftig hin außer allen Schaden zustellen / so ich ihme zwar nicht mißgonnete / da es ohne Nachtheil meines nechst daran gelegenen Ackers beschehen möchte. Alldieweilen aber der Augenschein klar zeiget / daß angeregtes kleine jezuweilen lauffende Wässerlein mit dem sich vermischenden Regen-Wasser keinen andern Abfluß als uber einen Theil beruhrten meines Ackers nemmen kan / wardurch selbiger mir meist unbrauchbar gemacht wurde; und die Rechten ein solches Werck zu Schaden eines andern vorgenommen / simpliciter improbiren und haben wollen / daß es von dem Beklagten hinweggethan / und alles in vorigen Stand gestellet werde / damit das Regenwasser seinen vorigen gehabten Durch und Ablauff behalten möge.

l. 1. princ. & §. 1. nec non §. 13. per verba: ne aquam quæ natura fluat opere facto inhibeat per suum agrum decurrere &c. & l. 6. §. officium 6. ff. de aqua & aquæ pluviæ arcendæ.

So ersuche das Richterl. Ambt hiemit gantz dienstlichen es geruhen wolle Beklagtem aufzulegen / daß auf seinem Acker von alters herbefundene Gräblein wieder zueröffnen / und dem Regenwasser seinen vorigen ungehinderten Lauff zurestituiren / mithin mich

mich wegen meines Ackers ausser allem künfftigen Schaden zusetzen: widrigen fahls ich zu dessen restitution ihn verbunden halten / und nit ruhen werde / biß er mich dißfahls aller Gefahr enthaben / und cautionem de futuro damno geleistet. gleich

lex 4ta. §. 2. citati tituli.

erfordert. Hierüber Großg. Richterl. Verordnung mich getröstend verbleibe.

Tit. 4. ff. liber 4. tit. 61. SC. de publicanis & vectigalibus.

1. AD damna quæ ex publico dantur avertenda ac resarcienda in præsenti agitur edicto. *l. 1. pr. ff. h. t.*

2. Fundamentum hujus Edicti prætorii est delictum publicanorum. *l. 1. §. 2. ff. eodem.*

3. Nam cùm nimiæ audaciæ & temeritatis sint publicanorum factiones à fisco vectigalia certâ summâ conducentium. *l. dicta 1. §. 1. l. 12. prin. ff. ibidem.* ideo Imperator certos modos constituit, quibus eorum insolentia compesci queat, quippe per vim vel furtum mercatoribus & rhedariis nonnullas res vectas plus debito ut aliàs fert consuetudo. *l. 4. §. fin. eodem.* extorquere solebant conductores per se vel suos famulos.

4. Actio proinde introducta est prætoria personalis ex delicto oriens perpetua, pœnalis mixta, arbitraria, quæ datur viatoribus vectigal injustè exsolventibus, ejusque hæredibus adversùs publicanos ejusque familiam, ad hoc, ut si aliquid per vim illicitè exegerint, in triplum. *l. 9. §. 5. ff. h. t.* si sine vi in duplum damnentur. *l. 1. ibidem.* vel si aliquid vi rapuerint, aut furtum damnúmque fecerint, intra annum in duplum, post annum in simplum condemnentur. *dicta l. 1. prin.* adversùs autem hæredes publicanorum non extenditur nisi in quantum ad ipsos pervenit vel locupletiores facti sunt. *l. 4. ff. h. t.* quoniam actiones pœnales non teneant hæredes utique prætoriæ nisi lis cum defuncto contestata fuerit, vel ditiores redditi. *l. 5. princ. ff.* & Brunnem. *de calumniatoribus. l. x. ff. de alienatione judicii mutandi causa facta* & Brunnem. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 16. n. 143.* imò publicani ob delictum commissum puniuntur etiam exilio. *l. 4. C. vectigalia nova instit. non.*

5. Vectigal est reditus qui pro mercibus quæ vehiculo sive navi invehuntur vel evehuntur, vel portantur, aut pro vehiculo, equis, navi, vel etiam ipsis hominibus viam, pontemque transeuntibus penditur. *l. 4. §. 1. ff. h. t.* Vel brevius. Vectigal est quod superiori pro invectione, evectione & transvectione mercium solvitur. Menochius *consil. 1201. n. 1.*

6. Excipiuntur res exercitui paratæ. *l. 9. §. 7. ff. eodem.* quocum convenit Germaniæ nostræ praxis. 2dò. res quarum nomine nunquam vectigal solutum. *cit. l. 9. §. 6. eodem.* qualis est pecunia ex generali Imperii observantia telonio non supposita. Klokus *discept. de vectigal. th. 60. per totum.* nam moribus non amplius liberæ sunt res quas quis ad usum proprium vel familiæ suæ defert, vel exercendi ruris gratiâ evehit testante in Imperio generali consuetudine nimirum per alterius districtum aliàs secus. Wurmser. *exerc. acad. de jure. publ. 6. q. 15.* Mevius *p. 7. dec. 120.*

7. Dividitur vectigal in portorium & pedagium. illud pro mercibus importandis vel exportandis præstatur. *l. 3. C. de vectigal.* hoc quod à transeuntibus exigitur. *c. quanquam x. de censibus in 6tò.* olim portorium apud Romanos erat 8va. pars rei vel

ejus

ejus æstimatio *l.* 7. & 8. *C. de vectigal.* hodiè verò solet illud exigi secundùm numerum pondus vel mensuram mercium certâ pecuniâ pro cujusque loci consuetudine. *l.* 4. §. *fin. ff. h. t.* quia est onus mercium & rerum non mercatorum, nam non mercatores etiam solvunt vectigal *uti n. 10.* sequenti ostendetur. *l.* 7. *ff. eodem.* & Gothofredus. Causa efficiens indicendi, reformandi, augendi vel minuendi vectigal est supremus Princeps, absq; cujus permissu non licet nova telonia instituere vel vetera exaggerare. *l.* 10. *princ. ff. l.* 1. 2. 3. *C. nova vectigalia institui non posse.* ita ut secus facientes teneantur. *l. Julia de ambitu. l.* 1. §. 3. *ff. de ambitu.* nisi immemoriali tempore vel consuetudine hoc jus quis acquisiverit. Mevius *p.* 7. *dec.* 158. *n.* 11. & 12. imò summus Imperator vigore capitulationis suæ absque Electorum omnium unanimi consensu & Vicinorum prius petita informatione nec nova concedere telonia nec antiqua augere vel prorogare potest. *capitulatio Leopoldina art.* 21. Friderus *de mandatis l.* 2. *cap.* 43. §. 3.

9. Subjectum telonii adhæsionis est territorium. Klock. *tom.* 1. *consilio* 29. *n.* 929.

10. Subjecta vectigal solventia sunt omnes personæ quia nemo de jure civili immunis est à vectigalium præstatione quantumvis ad hoc proferat ex jure militari privilegium. *l.* 7. *C. h. t.* nisi quæ specialiter reperiantur exemptæ ut Clerici. *authentica item nulla communitas. C. de Episcopis & Clericis.* item studiosi moribus fermè ubique. Friderus *de mandat. l.* 2. *c.* 42. *n.* 8.

11. Objectum. sunt res & species quæ plerúmque commercii causâ loco aliquo evehuntur & invehuntur quæ numerantur *in l. fin.* §. 7. *ff. h. t.*

12. Causa impulsiva introductionis est publica necessitas.

13. Finis verò publica utilitas quia magna pars fisci consistit in iis. Brunnem. *in l.* 6. *C. h. t.*

14. Respectu dantis finis solutionis vectigalis est, ut liberè & securè cum mercibus transire queat, respectu autem accipientis ut viam publicam planam & tutam præstet commeantibus, & damni dati nomine teneatur, modò non per insolitas vias tempore insolito incedant, Gailius 2. *obs.* 64. Mynsingerus *cent.* 5. *obs.* 7. nec potentia latronum aut vim inferentium nimia sit ut eis resisti possit, cùm impossibilium nulla obligatio. *l.* 185. *ff. de reg. juris.* Klockus *allegatâ disceptat. de jure vectigal. th.* 78. proinde quondam Elector Palatinus se vi majori à damni anno 1678. per 15. milites à Cæsareo exercitu clàm egressos Aurigæ Tigurinensi in suo territorio illati reparatione legaliter excusavit, & aurigæ justè imputavit, quòd ille in periculo tunc temporis omnibus iter facientibus vel merces transvehentibus instanti conductum militarem ipsi minimè denegandum non petierit, sicuti recessus Imperii de *anno* 1559. §. **damit dann die Obrigkeit** 34. tunc demum damni refusionem à Principe vel statu Imperii fieri jubet, si viatores vel aurigæ salvum conductum impetraverint, & nihilominus spolium passi fuerint.

15. Effectus ritè constituti vectigalis est, ut quisquis ad solutionem ejus obligetur, & in foro conscientiæ qui id defraudare adnititur, graviter peccet. Henricus Klock. *cit. dicept. th.* 82. imò ad restitutionem in hoc foro interno obligetur. Perezius *in tit. C. de vectigalibus n.* 9. nam cùm justè exigantur, non est causa ea subtrahendi pœnâ propositâ eis qui celant & defraudant atque subtrahunt res suas, quæ ideo juxta tertiam partem hujus tituli pro commissis habentur & statim desinunt esse ejus qui crimen defraudationis contraxit, dominiúmque rerum transit ad dominum vel publicanum. *l.* 14. *ff.*

& l. 11. *C. h. t.* quia commissa dicuntur acquiri vectigali. *l.* 15. *ff. eodem.* nec excusatur vector si alia viâ sit usus inusitatâ. *l.* 3. *C. de nautico fœnore. l.* 2. *C. de cursu publico. item* si quis prohibitas exportaverit vel importaverit, adeò ut merces quæ hostibus non sunt advehendæ vel ex hostili territorio acceptæ in alterius territorium invehi expressè prohibitæ, una cum equis, curribus & navibus fisco applicentur. *l.* 11. *§.* 2. *ff. h. t.* & quidem non sine periculo vitæ venditoris aut transmittentis, cùm sub pœna capitis prohibitum sit. *dicta l.* 11. *in princ. l.* 1. *&* 2. *C. quæ res exportari non debent.* nihil relevante ignorantiâ. *l. fin. §.* 5. *&* 6. *ff. eodem.* nisi ignorante domino à famulo sit factum, qui ob id capite plectendus, commissis mercibus, equis autem & curru vel navi restitutâ domino. *l.* 11. *§.* 2. *ff. ibidem.* sed ab hac juris civilis duritie partim recesserunt status Circuli Suevici tùm in constitutione sua de anno 1693. quam invictissimus Imperator confirmavit, statuerint, merces Gallicas utpote hostiles invehi in Imperium prohibitas tantummodò fisco applicandas, reliquas insontes transuehi permittendas esse, modò hæ ab illis per ballas sive cistas separatæ fuerint repertæ, aliàs si hostiles vetitæ cum licitis fuerint inclusæ uni cistæ, totam cistam confiscationi obnoxiam fore: reservatâ majori pœnâ scil. omnium mercium sontium & insontium fisco applicandarum super vehiculo repertarum ad unum dominum pertinentium, si in transgressione incorrigibilis inveniatur talis mercium dominus, exercendâ.

16. Commissi persecutio datur adversùs quemlibet possessorem, & sic adversùs hæredem si possideat, nam ipso non possidente hujus pœnæ nomine conveniri non potest, quæstione ejus vivo eo qui deliquit non motâ. *l. ult. §. pen. ff. h. t.* Wesenbecius *consil.* 336. *n.* 65. *p.* 2. ubi inter alia tradit & præjudicio confirmat, quòd non possint hæredibus auferri bona quæ reliquit is qui post mortem arguitur, quòd præstito licet juramento bona non rectè indixerit & censum debitum non solverit, verùm praxis ubique reclamat huic authori.

17. Dicti commissi persecutio datur publicanis propriâ authoritate res occupare valentibus, uti de observantia communi testatur. Mevius *ad jus Lubecense p.* 2. *tit.* 3. *art.* 6. *n.* 4. intra quinquennium, si adhuc res commissæ existant, nam pro re extincta pretium solvere quis possessor non est compellendus modò absit dolus & fraus. *l.* 2. *C. de vectigalibus* & Brunnem. *ibidem. n.* 2. posteà vindicatio rei in commissum cessæ non exactæ cessat. *l. cit.* 2. Mevius *p.* 2. *decis.* 317. *n.* 5. Quicquid sit de rei vindicatione post illud tempus non instituenda, cùm hæ res plerúmque intra hunc terminum consumantur vel terantur; attamen in praxi apud serenissimum quondam Electorem Palatinum Carolum Ludovicum vidi, defraudatores telonii Electoralis & horum hæredes post 10. & plures annos fuisse apprehensos carceri mancipatos & ex eo non citius dimissos, nisi ingenti mulcta pecuniaria fisco solutâ mercibus non professis quoad harum valorem fermè adæquatâ, sic videtur hoc delictum defraudati telonii naturam eorum sequi, quæ non nisi tricennio à rei persecutione præscribi possunt uti est condictio furtiva criminis furti in hæredes transmissibilis, quâ ob furtum mercium commissarum fisco subtractarum actum fuit. *l.* 7. *§.* 2. *l.* 9. *ff. de condict. furtiva.*

18. Professio & vectigalis solutio domino rerum vehendarum incumbit, ideóque si nauta, auriga aut mulio qui mercium transferendarum & vectigalis solvendi negotium in se suscepit, negligentius hoc administrat, culpa ejus domino obest, cùm aliorum

rum operâ utatur. Klockus cum Rosenthal & Mindano *allegatis disceptatione de jure vectigalium th. 89.* imputet enim sibi quòd de fideliori non prospexerit, vel rem ei commiserit, aut in eventum fraudis cautionem non exegerit. Petrus Friderus Mindanus *de Mandatis l. 2. cap. 43. §. 8.* Mevius *ad jus Lubecense p. 2. tit. 3. art. 6. n. 18. & seqq.*

19. De jure civili certum est, quòd si unus sociorum vel hæredum defraudaverit vectigal, ad cœteros non transeat pœna, & sic æquum videtur esse ut fraudatoris portio mulctam sentiat. Brunnem. *in l. 8. §. 1. ff. h. t.* Mevius *cit. loco n. 12.* Tabor *relat Argentorat. 155. n. 5.* sed Friderus Mindanus *in allegato cap. 43. §. 8.* dissentis ex hac ratione ut si hoc verum esset, sequeretur inde, quòd si pro sua parte tantùm socius intulisset gabellam, altera pars similiter salva maneret: cùm tamen qui portavit alteri omnem causam præstare teneatur. *l. 52. §. 1. & seq.* nec non *l. 60. ff. pro socio.*

20. Porro pœnam meretur vitiosa professio quæ pro non facta habetur, nam perinde est non profiteri & falsò, dummodò tamen ea falsitas dolosa sit & noxia. Quòd si enim quis cuprum pro stanno, vel aliam rem pro alia profiteatur, quæ tamen æquale vectigal debeat, non habet locum pœna fraudati vectigalis. Bertazol *consilio criminal. 15. n. 24.* Cravetta *consil. 3. n. 25.* sic omissa professio fraudem incurrit si fraude omittatur. *l. 8. fraudati ff. h. t.* recessus Imperii *de anno* 1530. §. **wie wol auch die / die fürsätzlich und muthwillig verfahren.** Mevius *ad jus Lubecense p. 2. t. 3. art. 6. n. 14. & 15.*

21. De cœtero varii excipiuntur casus in quibus commissi persecutio non procedit. 1mò. si pupilli non illicò solverint telonium modò tamen hoc intra trigesimum adhuc fiat. *l. 7. §. 1. ff. h. t.* 2dò. si minores solutionem neglexerint. *l. 16. §. 9. eodem.* 3tiò. si professus sit quis res suas licet non solverit vectigal, ejus res non cadunt in commissum, cùm sola professio sufficiat & imputandum publicano quod non exegerit. *l. 16. §. 2. ibidem.* nam ut pœna commissi obtineat, necesse est scienter dolo malo res fuisse celatas vel non professas, nam error probabilis excusat, & pœna est saltem duplum vectigal. *l. fin. §. 10. ff. h. t.* Sin verò ex justa ignorantia non solverit vectigal adhuc pendet, sed pœna remittitur Struvius *exerc. 39. th. 52.* grassa autem & affectata non præbet excusationem. *l. 16. §. 5. ff. eodem.* 4tò. si quis necessitatis gratiâ res transtulerit. *cit. l. 16. §. 8.* 5tò. Item si quis errore viæ detulerit merces in aliquem locum tunc excusandum eum putat mercatorem. Marquardus *tract. de mercatur. l. 2. c. 3. n. 84.* qui verò non servat viam sive iter consuetum, præsumitur fraudare vectigal velle. Brunnem. *in l. 3. C. quæ res venire non possunt.* Mevius *cit. art. 6. n. 16.*

Sequuntur quidam libelli ex hoc titulo resultantes, & quidem 1us. est contra telonii receptorem qui plus solito exegit, & insuper quædam ex mercibus vectis ad se rapuit.

Præmisso titulo.

22. **Gnädigster Herr. Deroselben muß wieder Willen underthänigst klagen / was gestalten vorgestrigen Tags da ich mit meiner geladenen Fuhr aus der Franckfurter Meß durch Langen gefahren / mich bey dem bestellten Zöller angegeben / und den gewöhnlichen Zoll eines Güldens von diesem Wagen bezahlen / er solchen nicht annemmen / sondern das doppelte haben / ja mich nicht fortfahren lassen**

wollen / biß dasselbe erlegt / zugleich sich meinem Wagen genähert / einen pack Käß eröffnet / und mir darauß einen Edamer von 12. Pf. wie auch 8. Stockfisch ohne Entgelt hinweggenommen / dargegen meine Beschwerung nichts verfangen / sondern allein dieses hören müssen / daß er solches zuthun befugt seye. Wann aber auf gepflogene erkundigung verstehe / daß von Seiten Ewer Hochfürstl. Durchl. und dero Cammer die geringste Zollsteigerung nicht vorgenommen worden / sondern es bey der alten gewöhnlichen Verzollung lediglich verbleibe: Mithin klärlich sich ergibt / daß der Zoller gegen mich die exaction deß doppelten Zolls und die Abnahm deß Keßes und Stockfischen eigenen Gewalts zu seinem Vortheil vorgenommen / und mich spoliirt, und dann

in l. 9. §. 5. ff. de publicanis & vectigalibus.

versehen / nimirum quod id quod illicitè publicè privatímque exactum est, cum altero tanto passis injuriam exsolvatur, per vim verò extortum cum pœna tripli restituatur, amplius extra ordinem puniantur, alterum enim utilitas privatorum alterum vigor publicæ disciplinæ postulat.

Als ersuche Ewer Hochfürstl. Durchl. hiemit unterthänigst / dieselbe geruhen ersagten Zoller wegen dieser an mir verübten straffbahren Pressung und Abnahm schleunig vorbescheiden / über die That vernemmen zulassen / und da er deren nit in Abred seyn kan / oder von mir der Uberweisung zuerwarten haben soll / denselben zu sobaldiger restitution deß dupli zuviel extorquirten Zolls / und tripli geraubter Eß-Wahren mit Ersetzung verursachter Kosten rechtlich zuverdammen; Gleich nun dieses und darzu seine weitere Bestraffung den angezogenen Rechten gemäß ist; Also getröste mich auch in diser abgenöthigten Klag gnädigst nachtrücklicher Hülf / der ich verbleibe.

Supplicatio pro decernendo mandato sine clausula cassatorio & restitutorio contra auctam telonii exactionem sic formari poterit.

Hochwürdigster Churfürst / Keyserl. und deß Heil. Reichs-Cammer-Richter / Gnädigster Herr.

23. EWer Churfürstl. Gn. Kam. Anwaldt deß Durchleuchtigsten Fürstens N. N. Hochgebornen Graffens ꝛc. NN. item Herrn Burgermeisters und Raths des Heil. Reichs Statt NN. unterthänigst beschwerend nit verhalten / was gestalten der Hochw. Fürst und Herr Herr N. N. Bischoff zu N. an seiner Land- und Wasser Zollstatt zu N. inner Jahrs frist den sonst gewöhnlichen alten Wasser und Land Zoll auf den dritten theil eigenmächtig steigern / und von allen durch oder vorbeyführenden Waaren durch die Zoll-Bediente unnachläßig einziehen lassen / warüber meiner Gnäd. Gdg. und Günstl. Herren Principalen angehörige Burgere / Handels-Leuth und Unterthanen billigste Klag erregt / die darauf prævia communicatione vor nothig befunden Innhalt in Abschrifft beygelegten freund-Nachbarlichen Schreibens von Ihrer Fürstl. Gnaden die Abstellung dieser Zollerhöhung zubegehren / an statt der gehofften Willfährigkeit aber ist besag copiæ hiebey eine abschlägliche Antwort / und dabeneben in facto erfolgt / daß man diesen ergrösserten Zoll von allen aufs schärpffeste einziehet / und bis solcher abgestattet / die Waaren thätlich anhaltet.

Wann aber Hochwürdigster Churfürst / gnädigster Herr Kammer-Richter in des Heil. Reichs Constitutionen / sonderlich in Ihrer Keiserl. Maj. Wahl Capitulation heilsamlich versehen / daß da ein Fürst Graf oder Herr in seinem Gebieth zu Wasser und Land

eine

eine Zoll-Ersteigerung aufgericht hätte / oder ohne Verwilligung Keiserl. Maj. und des samtl. Churfl. Collegii annoch anstellen wurde / selbige auf vorkommende Klag durch mandata sine clausula und andere behörige Rechts-Mittel sobalden cassirt werden solle.

dicta capitulatio Leopoldina art.21. circa finem & instrumentum pacis Cæsareo Suecicum. art.9. §.1.

Als gelangt an Ewer Churfl. Gn. Nammens seiner höchst und hochernanter Herrn Principalen Anwaldts unterthänigste Bitte / dieselbe geruhen zu folge angezogener des Heil. Reichs Sanctionen und dises höchsten Tribunalis üblichen Herkommens / an höchstgemelt Hrn. Beklagtens Fürstl. Gn. ein mandatum sine clausula cum inserta solita pœna dahin gnädigst zuerkennen / daß dieselbe nach dessen insinuirung sobalden die zu Hemmung des freyen Commercii Lauff widerrechtlich an ihro Zollstatt zu N. unternommene Zollsteigerung gänzlich abthun / von dergleichen verbottenen Neuerung sich fürtershin enthalten / und das zur Ungebühr durch ihre Zoll-Bediente abgepreßte ohne Entgelt zuruck geben solle / annexâ citatione ad docendum se paruisse mandato aut videndum se declarari in pœnam eidem insertam cum refusione expensarum causatarum. Gnädigster gewühriger Willfahrung sich unterthänigst getröstend verbleibet.

Supplica pro gratiosè impetrando rescripto Camerali ad publicanos ut merces de facto ad se raptas restituant cum omni damno causato.

Præm sso titulo.

24. EWer Hochgrl. Freyherrl. Excell. Gn. und Herrl. muß äusserst getrieben unterthänig klagen / was gestalten dero untergebene OOe. Zoll-Beambten zu N. sich diser Tagen unterstanden / mir auf einer nach der Schweitz abgeschickten mit allerhand Wahren versehenen Fuhr 4. Centner Englisch Zinn darumben mit Gewalt als verfallen hinweg zunemmen / weiln dises Zinn in dem Fracht-Zettel nicht specifice außgetruckt gewesen / sondern sich unter denen vilen Messing- und Metall-Wahren doch im Gewicht nichts verschwiegen / befunden / ja dasselbe so fort unter sich und andern guten Freunden / wie dessen eigentlich benachrichtigt worden / zu servicen Verfertigungen vertheilt. Wann aber zu recht versehen ist / daß da einer Kupfer vor Zinn oder dises vor Messing im Fracht-Zettel schreibet / und beydes in der Verzollung gleich ist / alßdann solches keines Wegs vor eine Zoll-Betriegung genommen oder gehalten werden könne / allerwogen die Bekantnuß oder Angebung / so sie die Confiscation zuwürcken / böß- und schädlich seyn muß / so hier da dem OOe. Zoll nicht einen Häller abgehet / ermanglet /

wie Bertazoll. *consilio criminali 15. n.24.* Cravetta *consilio 3. n.25.* Mevius *ad jus Lubecense parte 2da. tit.3. art.6. n.14.* statuiren.

Und dann dises nichts anders als eine eigennützige sub quæsito colore vorgenommene der Zoll-Bedienten Rapacität ist / die weder de jure noch consuetudine zuerdulden / dazumalen die Straff auf unterlassene Angeb- oder nicht verrichtete Verzollung / vornemlich propter fiscum & publicam utilitatem, nicht aber wegen der Zöller Bereicherung eingeführt und constituirt worden.

Petrus Friderus Mindanus *lib.2. de mandatis cap.43 §.5.*

Als gelangt disem nach an Ewer Hochgrl. Freyherrl. Excell. Gn. und Herrl. meine inständigste unterthänige Bitte / dieselbe geruhen dises improbum factum zu höchst schädlicher Hemmung der Commercien und Zoll-Eintrag Schmälerung vorgenommen /

reifflich zuerwegen / und die ernsthaffte Verordnung an ersagte Zoll-Beambten dahin ergehen zulassen/daß sie mir das mit höchstem Unrecht zu ihrem unersättlichen bekantlichen Eigennutz entzogene Zinn sobalden in natura oder den Werth davor/welchen ich in der Schweitz wohin es als eine erlaubte Wahr destinirt war/empfangen können/erstatten/dabeneben allen Kosten und Schaden mir hierdurch verursachet/unaußflüchtlich ersetzen sollen/auf daß sie hierunter zuverspühren haben/daß jemand über sie seye/welcher ihre zunemmende proterviam zucoerciren wüsse. Gn. grgl. Verfügung mich getrostend verbleibe.

Dises Rescriptum ist dem erhaltenen Bericht nach gebettener massen impetrirt worden.

Tit. 5. ff. lib. 8. tit. 54. C. de donationibus.

1. DOnatio in genere est actus quo donum in alterum ex liberalitate confertur. *l. 35. §. 1. ff. de donation. mortis causa. arg. l. 19. ff. de verb. sig.* actus omnia genericè significat quæ quovis modo aguntur. *l. cit. 19.*

2. Prædicta donatio generaliter sumpta dividitur in propriam & minus propriam. *l. 1. ff. h. t.* illa quæ simplex est fit ob solam liberalitatem exercendam. *l. 29. eodem.* & est gratuita & perpetua in aliquem collatio quatenus statim traditione perficitur, aliàs est pactum legitimum quo res ex mera liberalitate in accipientem irrevocabiliter transferri debere promittitur, & datur condictio ex *lege 35. C. de donationibus.*

3. Impropria est quæ non fit ob solam liberalitatem, sed ob aliam quóque causam præteritam vel futuram, ut donatio propter mortem futuram, remuneratoria ob merita præcedentia vel futura, modò talia sint quæ aliquam in se habent præstandi necessitatem, & quorum causa petitio extraordinaria concedi solet. *arg. l. 27. ff. h. t.* aliàs enim propria erit donatio. *arg. l. 29. eodem.* Mevius *ad jus Lubec. l. 1. tit. 9. n. 7.*

4. Dicta donatio remuneratoria ergò est quæ fit ob benè merita ab eo cui donamus in nos profecta. Struvius *exercit. 40. th. 17.* quæ donatio ob causam est irrevocabilis. *l. 34. §. fin. C. de donation.* quia ejusmodi donatio est quædam compensatio & satisfactio accedens naturæ contractus onerosi non lucrativi. Johann Gars. *de donat. remunerat. n. 24.* Faber *in C. l. 8. t. 36. def. 3. n. 2.*

5. Causa efficiens donationis remota est benefica donantis voluntas quæ tamen semper ab allegante probanda venit, quia nemo suum jactare præsumitur, excepti casus quo donatio præsumptione inducitur sunt. 1mò. in casu *l. 2. §. 1. ff. de pactis.* redditâ nimirùm debitori obligatione. 2dò. *in l. 11. C. de negotiis gestis.* ex parentum affectu. 3tiò. in casu *l. 26. ff. de prob.* quoad fideicommissum nunquam exactum sic tacitè remissum. 4tò. si quis sciens indebitum solvat. *l. 53. ff. de reg. jur. l. 82. ff. eodem.* 5tò. ex benè meritis. Brunnem. *cent. 4. decis. 42.*

6. Causa propinqua est consensus donantis & donatarii, vel ut alius ejus nomine donationem acceptet. *l. 10. ff. h. t.* nam sicut nec invitus ita nec ignorans donat. *l. 10. C. eodem.* sic nec donatio subsistit non existente eo qui illam acceptet & ratam habeat. *l. cit. 10. ff. ibidem.* nisi piæ causæ donatum sit. *l. 55. ff. de oblig. & act. l. 15. C. de SS. Ecclesiis.* quare ante acceptationem donator pœnitere potest. *l. 38. ff. de acquirenda possessione.* Brunnemannus *in l. 6. C. de donation.* Cævallos *speculo comm. opinion. contra communes q. 54. n. 10.* Faber *in Cod. l. 8. t. 36. def. 19. n. 1.*

7. Subjectum activum scil. donans constituunt omnes patresfamiliâs liberam rerum sua-

ſuarum adminiſtrationem habentes. *l.12.ff. h.t. l.21. C. mandati.* excluduntur ab hac facienda furioſus, infans, prodigus declaratus, ſurdus & mutus naturâ ſimul non intelligens quæ agit, non qui talis eſt caſu. *l.32. §.2.ff. eodem.* filius familias quoad bona profectitia abſque patris conſenſu. *l.7. pr. & §.2. ibidem.* idem quoad bona adventitia in quibus pater uſumfructum habet. *l.6. C. de bonis quæ liberis.* tutores & curatores. *l.22.ff. de adminiſtrat.&peric.tutor.* nam donare eſt perdere. *l.7.pr.ff.h.t.* excipiuntur Principum adminiſtratores. Similiter adminiſtratores civitatum. *arg. l.38. ff. de pactis.* conjuges invicem ob certum reſpectum. *tot. tit. ff. & Cod. de donat. inter virum & uxorem.* ſed pater liberis in poteſtate conſtitutis ob ſingularia merita quorum intuitu pro extraneis perſonis habentur. Hahnius *ad Weſenbec. parat. ff. h.t. n.4.* nec non donare poteſt ſi donatio morte ejus confirmata fuerit. *l.25. C. de donat. inter virum & uxorem.* quæ tanti eſt effectus ut filius non ſolùm lucretur omnes fructus à tempore iſtius factæ, ſed etiam ut non veniat in fam. erciſcundæ judicium. *l.18. C. fam. erciſcundæ.* vel ſi filius fam. in militiam abeat. *l.4. C. cit. tit.* inſuper Princeps bona regni, Abbas Eccleſiæ, vaſallus feudum donare nequit.

8. Subjectum donationis recipiens exhibent omnes perſonæ quibus datur, nam qui expreſsè in jure non reperiuntur prohibiti accipere poſſunt, inter exceptos numerantur conjuges & militum focariæ.

9. Objectum ſunt res habiles in commercio hominum exiſtentes. *l.14.C.h.t.* mobiles & immobiles item res incorporales, veluti ſi alicui remittas actionẽ quam contra ipſum habes, vel cedas eam quam contra alium habes, propriæ & alienæ res. *arg. §.4. Inſt. de legatis.* ad hunc nimirùm effectum ut ſi donatarius has bonâ fide accipiat per uſucapionem tandem fiat Dominus earum. *tot. tit. ff. pro donato.* re autem donatâ evictâ donator de evictione non tenetur modò dolus non intervenerit ejus, niſi eam promiſerit. *l.18. §. fin. ff. h.t.*

10. Inſuper donatio omnium bonorum ſubſiſtit niſi inſinuatione careat, vel ob ſupervenientiam liberorum uti poteſt, revocetur, vel eorum alicujus legitimam portionem minuat, nam eatenus donatio revocatur. *l.35. §.4.C. &* Perez. *h.t. n.18.* ſed ſub donatione omnium bonorum futura non comprehenduntur, quia actu non poteſt expediri quod non eſt naturâ impediente. Richterus *p.6. conſ.35. n.1. vol.1. per l. ſtipulatio hoc modo 61.* ibi Bartolus *& DD. ff. de verb. obligat.* & ſtricti juris contractibus donationes annumerantur qui non extenduntur ultra ea de quibus actum. *dictus* Perezius *ibidem. n.20.* Wiſenbach *p.2. diſput. ad ff. 16. th.*11. Mantica *de tac. & ambig. conv. l.13. t.25. n.8.9.*

11. Forma eſſentialis donationis ſubſiſtit in animo donandi nullo jure cogente ex parte donantis. *l.29. ff. h.t.* nam deficiente hoc animo aliud quidpiam agere intelligitur. *l.1. ibidem.* ex parte verò donatarii in animo liberalitatem acceptandi, donatio enim ſine acceptatione nulla eſt. *l.*10. *l.19. §.2. ff. h.t.* intelligitur autem animus ex parte donantis ex traditione vera vel ficta uti ſunt caſus *in l.6. & 29. §.1. ff. h.t.* ex pollicitatione. *l.9. & 12. ff. de pollicitat.* Cævallos *theſauro comm. opin. contra communes q.54. n.13.* ſtipulatione *l.*17.21.22. *ff. l.*22. *C. eodem.* pacto *l.6. l.35. §.5. C. ibidem.* contractu innominato. *l.2. §.7. l.18. §.1. ff. h.t.* item ex traditione inſtrumentorum. *l.1. C. h.t.* Ex parte donatarii probari videtur animus, ſi rem donatam hilari gratóque animo accipere declaret, non verò confeſtim tacita colligitur acceptatio, ſi is cui res promittitur tacuerit. Mejer. *collegio Argent. h.t. n.*12.

12. Ad formam non minùs requiritur insinuatio, si ejus donationis æstimatio 500. solidos excedat apud ordinarium judicem competentem. *l.*32. *C. h. t.* qui omninò donatorem interrogare debet, an vi, metu vel fraude fuerit allectus ad donationem; imò si fraudis suspicio esset, sub juramento etiam interrogare potest, quod facilè fieri nequit à judice incompetente. Brunnemannus *in l.27. C. h. t. n.*11. & 12. dictus solidus hodiernis moribus pro Hungarico Ducato sumitur. Carpzovius *p.*2. *const.*12. *def.*12. sed Espach *in notis ad Carpzovium h. l.* sumit solidum pro aureo Rhenensi quòd hi in ejus veteris locum surrogati sint, & sic toties hodie requiri insinuationem, quoties donatio 500.aureos Rhenenses excedit putat cum Hahnio *ad Wesenbec. ff. h. t. n. 6.* & Græven *l.*2. *concl.*39. *consid.*2. ubi refert in Camera diversimodè hac in parte esse judicatum.

13. Excipiuntur ab hac insinuationis solennitate pro redemptione captivorum, pro restitutione ædium incendio consumptarum. *l.*36. *C. h. t.* in militem à magistro militis *cit. l.36. §.*1. nec non à Principe aliis factæ donationes, & ab aliis in Principem collatæ. *l.*34. *& authentica* item & à privatis. *C. eodem.* nec donatio mortis causâ indiget insinuatione ut approbetur cùm sit instar legati & pœnitentia revocari possit, similiter donatio remuneratoria. Zoesius *ff. h. t. n.43.* vel quæ fit propter nuptias, cùm fiat propter dotem & quasi remunerationis causâ, sed à parte viri opus est insinuatione quatenus hic pro rata donationis hujus lucrum captat ex dote per dispositionem. *novella* 127. *cap.*2. insuper de jure Canonico in donatione facta piis locis. *arg. cap.*11. *X. de testamentis.* Perezius *in Cod. h. t. n.35.* si nimirùm fraudis præsumptio non subsit præsertim ubi donantium ad pias causas magna raritas. Brunnem. *in l.34. C. h. t. n.16.*

14. Donator præfatæ insinuationi renunciare nequit, cùm illa non tam in ejus favorem ut nimis effusæ donationes refrenentur, quàm in odium fallentium qui aucupantur bona aliena illicitis artibus introducta sit. *l.*27. *C. h. t.* & oportet de insinuatione fidem facere, quia quod est de solennitate oportet probare intervenisse. Perezius *n.*37. *C. h. t.* attamen sciendum quòd donatio excedens 500. solidos non insinuata non irritetur in solidum sed tantùm in excessu. Cævallos *speculo com. opin. contra comm. quæst.*222. *n.*3. *per l.*35. *§.*3. *C. h. t.*

15. Sed donatio excedens dictam solidorum summam juramento vallata est valida cùm ejus observatio non vergat in animæ perniciem licet non insinuetur. *dictus* Cævallos *ibidem n.*13. ubi dicit esse communiorem & veriorem sententiam, cùm in juramentis magis standum sit Canonistis quàm legistis, quod & in Camera approbatum esse testatur. Gailius *l.*2. *obs.*39. quæ opinio ergò ex utraque schola approbata est. Rittershusius *de differentiis juris civilis & canonici cap.19. l.*3. Brunnem. *in l.35. C. de donation. n.18.* Finckelthusius *obs.*116. *n.*21.

17. Porrò insinuatio exigitur in remissione debiti, pacto de non petendo, & tacita donatione. Clarus. Brunnemannus *in l.25. C. de donatione inter virum per totum.*

17. Finis donationis est liberalitas & munificentia, idcircò donator alteri donat aliquid ut liberalitatem suam ergà alterum cum laude exerceat.

18. Effectus donationis traditione perfectæ est, ut in accipientem vel dominium vel conditio usucapiendi transferatur ut superius *n.9.* dictum. donationis autem traditione non consummatæ effectus est primus nimirùm obligatio *§.*2. *Instit. h. t. & l.*35. *§.*5. *C. eodem.* deinde rei vindicatio si instrumenta rei donatæ tradita sint donatario ut in *l.*1. *C. ibidem.* jus & titulum donatoris in re illa continentia. Brunnem. *ibidem.* Vel condictio

ex

ex lege. *cit. l.*35. §.5. *C. h. t.* quæ datur donatario adversùs donantem in quantum facere potest. *l.*33. *in princ. ff. ibidem. l.*19. §.1. *ff. de re judicata.* sed hoc beneficium utpote personale non spectat ad donatoris hæredem vel fidejussorem donationis. *l.*41. *ff. de re judicata.* neque obtinet si non à donatario sed ab alio conveniatur. *cit. l.*41. *l.pen. ff. de novation.* Similiter si pollicitatione facta sit donatio æquè conceditur præfata condictio ad donata accipienda & exinde perceptos fructus adhuc extantes. *l.dicta* 41. §.1. *ff. de re judicata.* Struvius *exercit.*40. *th.*12. Si verò stipulatione donatio peracta, datur actio ex stipulatu. si contractu innominato, actio præscriptis verbis. si acceptilatione, exceptio locum habet. Hahnius *in notis ff. h. t. n.*7.

19. Quod si res per promissionem donata ante traditionem à donatore alienata sit ut alienare potest. *l.*15. *C. de rei vindicat.* tunc datur donatario actio personalis adversùs donantem ad æstimationem obtinendam. Bachovius *in notis ad Wesenb. ff. h. t. n.*7.

20. Donatio sub modo est, quando quid donatur ut vicissim donans quid consequatur, nimirum exempli gratia ut alimenta ei præbeantur, quæ magis incidit in contractum innominatum do ut des vel facias. & revocatur præscriptis verbis vel potius condictione ob causam &c. si alter non impleat. *l.*2. *C. de condict. ob causam datorum.* Struvius *ex.*40. *th.*18. Faber *in Cod. l.*8. *t.*36. *def.*17. *n.*2.

21. Donatio sub conditione est quæ fit ita, ut tunc demum hæcce effectum habeat cùm ista conditio adjecta secuta fuerit, nam conditionis natura est differre actus, obligationemque donec impleatur, interim tamen quo impleta non est conditio, non poterit donator mutare & revocare conceptam donationem propter spem quam donatarius transmittit ad hæredes. Perezius *hoc tit. Cod. n.*3. cùm donatio per se perfecta sit, & effectus per conditionem tantùm suspensus. *l.*1. *in princ. ff. de donat.*

22. Tempus quóque addi potest donationi aut certum, veluti ut post annum res donata restituatur donatori. vel incertum, ut post mortem donatarii proprietas rei redeat ad donatorem. *l.*2. *C. h. t.* vel ut alteri tertio res restituatur. Mantica *de ambig. conv. l.*13. *t.*48. *n.*1.

23. Ob non servatam legem donationis hæredi datur actio, cùm donatori detur condictio ad æstimationem si ipse rei donatæ alienationem prohibuerit simpliciter, manente alienatione ratâ. Brunnem. *in l.*3. *C. de condictione ob causam datorum.* Faber *in C. l.*8. *t.*36. *def.*14.

24. Præterea sciendum, quòd donatio inter vivos facta cui statim accessit traditio sit magis causa acquirendi dominium quàm modus qui consistit in acceptione rei donatæ. *l.*4. *C. de contrah. emptione l.*20. *C. de pactis.* & quidem juris gentium §.41. *Inst. de rerum divisione.* sed donationes propter nuptias & mortis causâ sunt quoad acquisitionem juris civilis. *l.*1. §.2 & 2. *ff. de publiciana in rem actione.*

25. Contraria sunt modi quibus donatio simplex iterum revocatur quod fit. 1mò. ingratitudine donatarii. *l.fin. C. de revocandis donationibus* ubi quinque causæ enumerantur ex quibus illa regulariter fieri solet per hunc versic:

Ingratum faciunt atrox injuria, damnum,
Impia dextra, fides fracta, pericla neces.

26. Imò dantur similes plures, nimirùm si donatarius qui magnam nactus est donationem, inopem neglexerit alere donatorem, & propter hanc liberalitatem exercitam factus fuerit pauper donans, quæ causa est sufficiens quo donatio revocetur. Cla-

rus §. *donatio quæst.* 21. *n.* 3. ſed tamen reſpectu rei donatæ vel ejus quantitatis alimentatio intelligenda. Johannes Garcia *de expenſis. cap.* 12. *n.* 73. ſed quando donatio erat parva, donator donatarium ad alendum cogere vel donatum ob denegationem victus revocare nequit. Angelus & Salycetus *in l. cit. fin. C. de revoc. don. n.* 3. & Perezius *n.* 8. nec hoc procedit ſi donator non ob illam donationem ſed ex alia cauſa in paupertatem fuerit delapſus, ut quidam putant: verùm tutior eſt DD. ſententia ſtatuentium, quòd reſpectu donationis factæ ad revocationem ejus impediendam alimenta ſint concedenda quomodocunque donator in paupertatem incidat. Julius Clarus *cit. q.* Cævallos *ſpeculo comm. opin. contra comm. quæſt.* 352. *circa finem.* Mantica *de tac. & amb. convent. l.* 13. *t.* 44. *n.* 1. & 2.

27. Hæc autem revocandi poteſtas ſoli competit donatori non ejus hæredibus nec in hæredem donatarii, cùm tendat ad meram vindictam, niſi à defuncto & contra defunctum inchoata & præparata fuerit, & eſt condictio ob cauſam vel ſine cauſa *l. ult. C. de revocan. donat.* Brunnem. *in l.* 7. *C. eodem.* Goſuinus ab Eſpach *in notis ad Carpz. p.* 2. *c.* 12. *def.* 40. *n.* 3.

28. 2dò. fit revocatio ob legitimæ diminutionem, ſi nimirùm per donationem legitimâ defraudati fuerint illi quibus ea debetur. *l.* 1. & 2. *C. de inofficioſis donat.* non in totum ſed quoad legitimam ad ſubmovendam querelam. *l.* 5. *C. eodem.* Eſpach *ibidem def.* 36. *n.* 8. pro ratione trientis vel ſemiſſis.

29. 3tiò. ob ſupervenientiam liberorum ex famoſa *l.* 8. *C. de revocandis donat.* per extenſionem. ſub quibus etiam comprehenduntur legitimati per ſubſequens matrimonium & reſcriptum Principis. *arg. novellæ* 74. *c.* 2. *novellæ* 89. *c.* 9. §. *fin. Inſt. de nuptiis.* non verò adoptivi. *l.* 51. §. 1. *ff. de legatis* 2. nec naturales liberi patri proficiunt ad revocationem. *arg. l.* 6. *in pr. ff. de his qui ſunt ſui.* Gabriel Palæct. *de nothis & ſpuriis. c.* 34. *n.* 2. & *ſeqq.* ſed dicta *l.* 8. declaranda eſt nimirùm ſi pater donator velit ob liberos poſteà ſuſceptos revocare, nam ſi nolit revocatione uti, non habet hæc lex locum. Sic ſi liberos habeat & poſtea alios ſuſceperit revocatio non inducitur propter verba: filios non habens. ſed nihilominus talis donatio ſi ſit inofficioſa & minuat debitum bonorum ſubſidium poſt mortem patris donatoris revocatur ex *tit. C. de inofficioſis donat.* Sed quid ſi liberi poſteà nati iterum obierint, anne reconvaleſcat donatio? quod negatur rectè. Bartolus cum Donello, Strauch *diſſertat. pand.* 8. *aphor.* 31. 32. modò res donatæ nondum ſint traditæ: ſi autem facta ſit traditio, tunc diſtinguendum an res tales ſint revocatæ an verò non: hoc caſu donatio cenſetur tacitè confirmata, utique ſi donator patiatur frui ea re donata donatarium poſt mortem etiam filiorum. Zœſius *ad ff. h. t. n.* 141. Brunnem. *in dictam l.* 8. *n.* 11. Imò prædicta revocatio procedit contra donationem Eccleſiæ factam vel pio loco. Cævallos *theſauro comm. locorum contra comm. q.* 273. *n.* 21.

30. Sed quæritur numne pater renunciare queat *hujus l.* 8. beneficio? reſpondetur cum Carpz. *p.* 2. *conſt.* 12. *def.* 33. *n.* 4. & Brunnem. *in citatam l.* 8. *n.* 12. affirmando. quæ tamen renunciatio minimè nocet liberis quò minus legitimam ſuam poſt mortem patris conſequi poſſint, quoniam in ea jus liberis quæſitum eſt, & ſic revocatio inſtituitur quantum ad legitimam. *dicti authores* & Goſuinus ab Eſpach *in dicta def.* 33. *Carpzoviana n.* 5. Brunnem. *cent.* 4. *dec.* 19. & 58. *n.* 9.

Sequun-

Sequuntur quædam actiones descendentes ex præcedenti titulo & quidem prima est condictio ex l.35. §.5. C. de donationibus.

Præmisso titulo.

31. Denenselben verhalte dienstl. nicht / was gestalten Hr. Wilhelm Gülcher mir besag Beylag von seiner eigenen Hand geschriben/vor einem Jahr freywillig seinen Baumgarten vor dem undern Thor und dabeneben 50.fl. Gelt geschencket / mit Versprechung daß beyder respectivè Uebergab und Darschiessung längstens inner halben Jahrs-Frist zuversichtlich erfolgen solle: Nun ist eine jede Schenckung unter den lebendigen eine lautere Freygebig-und Gutthätigkeit des Herrn Donatoris, darzu er mit keinem Recht getrieben werden mag/so lang sie noch im Vorhaben ist/ und nicht ad actum externum, mittelst erfolgter würcklicher ohngezwungener Versprechung/wie in gegenwärtigem meinem casu, worauf dise Klag gegrundet/es gekommen/da es dann *ex l.30. C. de donationibus & l.5. C. de obligat. & act.*

heisset/quòd donatio à principio sit merus voluntatis actus, qui tamen posteà per traditionem necessariò perficiendus. *l.6. C. de revocandis donationibus,* & Imperator Justinianus *in l.35. §.5. C. de donationibus. per verba: & necessitatem habeat donator omnimodò vel res vel partem substantiæ suæ quam nominaverit vel totam substantiam tradere.* Gothofredus *ibidem in notis.*

Zumalen da ich dem Herrn Donatori zu revocation diser Schenckung nicht die geringste / geschweigend eine *in l.ult. C. de revocandis donationibus* außgetruckte schwere Ursach gegeben / und eine bey demselben ex postfacto auf Angeben neydhafftiger Leuthen entstehende blosse Reu / solche als von dem Donatario mit frölichem und danckbarem Gemüth angenommene Schenckung/nicht retractirt werden mag.

argumento à contrario sensu sumpto quod in jure validissimum est. *per l.6. C. de donationibus. & quidem in pactis seu contractibus aut verbis contrahentium.* Everhardus *in locis topicis loco 81. n.25.* cùm veniat ex mente legis. Brunnem. *cent.5. dec.86.*

Wann dann das von dem Donatore in Handen habende pactum legitimum die condictionem ex lege wie hieoben bereits angezogen/unwidersprechlich würcket; und des geschenckten Uebergab in Güte nicht erfolgen wil;

Als bin wider Willen angetrieben/das Richterl. Amt hiemit gebührend zu imploriren/ daßelbe geruhe den Hrn. Donatorem zu fordersamster Vollziehung seiner Zusag authoritativè zuvermögen / in Verbleibung dessen ich super interesse & expensis protestirt haben wil. Grg. Willfahrung mich getrostend.

Alia actio personalis pro consequenda donatione ab hæredibus donatoris mortui.

Præmisso titulo.

32. Es weiset beygehendes instrumentum donationis von Notarien und zweyen Zeugen unterschriben und gezeichnet/was gestalten weiland meinem Vettern Hrn. Frantz Odili gefallen / mir von seinen schönen besessenen Mittlen eine Schenckung inter vivos von 2000.fl. ohne Benennung der Zeit zuthun / die ich wegen respect zu ihm getragen / so gleich von demselben nicht/ob wol de jure gekönt/erforderen mögen, *arg. §.2. in princ. Instit. de verborum obligatione. l.41. §.1. ff. eodem.*

Inzwischen er vor einiger Zeit Tods verblichen / da seine nächste Erben ohne Testament die Erbschafft simpliciter angetretten / und mithin sich einem jeden der den Verstorbenen ex pacto legitimo oder contractu verbunden gehabt / ex præsentatione ejus personæ obligirt. *per l.49. ff. de obligat. & actionibus. l. unica C. ut actiones ab hærede & in hæredem.* cùm hæredes in omne jus defuncti scil. activum & passivum succedant.

l.9. l.31. ff. de hæredibus instituendis l.59. ff. de reg. juris.

Gleichwolen auf mein geziemendes Anmelden und vorgelegte schrifftl. Schenckung mir die gebührende Summ nicht abtragen wollen / allermassen sie auf dise Stund cunctiren / und bereits so vil Nachricht erlanget / daß von ihnen in Güte nichts erhalten werde.

Wie aber ich dasjenige so mein wolbemittelter Hr. Vetter sel. mir auß lauterer Zuneigung zuschencken sich vorgenommen / nicht zuruck / weniger denen unersättlichen Erben zulassen weiß: dazumahlen die Schenckung inter vivos förmlich beschehen / und von mir danckbarlich angenommen worden: mithin mir ex tali donationis instrumento tanquam pacto legitimo die condictio ex lege gegen die Erben Schuldner damit zuexperiren / zuwächset. *per l.35. §.5. C. de donationibus. §.2. Instit. eodem.*

Also gelanget auch disem nach an das Richterl. Amt meine rechtsgemüssigte Klag / mit dienstlm. Bitten / besagten Hrn. Odili Erben vor sich zubescheiden / über dise meine Anforderung zuvernemmen / und da sie darwider nichts erhebliches einzuwenden haben / sie fürters zu Richtigmachung diser donation ex officio anzustrengen. Hierüber gebettener massen die Justiz Administration erwartend verbleibe.

Exceptio non factæ insinuationis judicialis hujus præcedentis donationis excessivæ sic formari potest.

Præmisso titulo.

33. Auf die von Hr. Caspar Döllen wider uns des verstorbenen Hrn. Odili Erben ohne Testament eingereichte hiemit zuruckgehende Klagschrifft / vor deren beliebte Mittheilung wir dienstl. Danck erstatten / unsere rechtl. Gegennothdurfft behörig in möglichster Kürtze einzubringen und zuverhandlen: So erkennen wir zwar das ex adverso vorgelegte Donations-Instrument vor richtig / und mit Willen des Hrn. Odili außgefertigt worden zuseyn / wir befinden aber dabey / daß solche excessivè donatio, wie Imperator Justinianus *in l.36. §. cæteris. 3. C. de donationibus* und *l.27. ibidem* pro forma ac solennitate erfordert /

nicht vor dem ordentlichen Hrn. Richter insinuirt, und dessen Bekräfftigung begehrt oder erhalten worden / mithin selbige ob hunc notabilem defectum vor nichtig zuhalten seye / quippe formâ legis omisâ corruit actus, cùm sit de substantia ejus & essentialis

Baldus *in l. comparationes* 20. *colum.* 2. *C. de fide instrument.* Barbosa *thesaur. locuplet. locorum communium l.1. cap.25. axiomate* 49. *pluribus:*

Welches also wahr / daß auch der Hr. Donator solcher zu recht nöthigen insinuation nicht einmahl / wann er gleich gewolt / wovon doch in dem Document nichts zubefinden / gültig renunciren mögen / anerwogen selbige nicht so wol dessen favor, daß die allzu grosse Schenckungen eingeschrenckt werden / sondern vilmehr / daß man deren Begirde welche anderer Mittel unerlaubter Weise zuüberkommen äusserst streben / zuruck halte / respicirt.

l.27. C. de donationibus per verba: siquidem clandestinis ac domesticis fraudibus faci-

facile quidvis pro negotii opportunitate confingi potest, vel id quod verum est, aboleri. Anth. Perezius *in C. h. t. n. 37.*

Dannenhero wir nicht wie uns ex adverso ungütlich beygemessen wird / auß blosser Unersättlichkeit / sondern viel mehr ex legis dispositione diese donations Anspruch zu agnosciren wissen / und im Gegentheil uns gemüßigt befinden / das Richterl. Ambt dienstl. Fleisses anzugehen / und zubitten / vermeintl. Beklagten mit seiner nit bestehenden Schenckung à limine judicii ab- und zu Ruh zuverweisen. In welcher Zuversicht und sonsten wir verbleiben.

Replica actoris sequentem in modum concipi potest.

Præmisso titulo.

34. WAs in meiner gegen deß Herrn Odili Erben kürtzlich überreichten Klag-Schrifft unter anderm angeführt / daß dieselbe aus allzugrosser eigennützigen Begirde die ansehnliche Erbschafft / ohne Abstattung deß darauf hafftenden oneris meiner ex publico instrumento rechtmessig erforderender Schenckung von 2000. fl. gern vor sich allein behalten möchten / solches ist allzuwahr und habe ab ihrer eingereichten mir danckuemmig zu fernerer Nothdurfft communicirten exceptions-Schrifft es mehrers ersehen / deren einiges Fundament darauf beruhet / daß gedachte Schenckung nicht gerichtl. insinuirt worden / und derhalben zufolge der Rechten ungültig / also ich damit abzuweisen seye.

Allein wie aller Beklagten und Ubelzahlern proprium ist / eines jeden gerechteste Forderung durch nichts stringirende ersonnene Vorwände entweder möglichst zudurchlöchern / oder wenigst so lang als thunlich die ihnen obligende satisfaction abzukehren; Also ist der von Gegentheil mir gethane Einwurff dahin lediglich angesehen / mir meine klare Ansprach auffzuschieben / dann der jenige so ihnen legem. 35. §. cœteris 3. und der gleichen *C. de donationibus* von förmlicher Gerichtl. Bekräfftigung der 500. solidos übersteigender Schenckungen / zur Ausflucht an Hand gegeben / und darauf ihr einigen Grund gesetzet / hätte ihnen auch *legem. 34. ibidem* und daraus zeigen können / daß solche 500. Solidos übertreffende donationes keineswegs in totum, wie ex adverso fälschlich vorgeschoben wird / sondern alleine was darüber gegeben unkräfftig seyen / wie solches auß denen von Justiniano Imperatore selbst gebrauchten Worten : hoc quod superfluum est, tantùmmodo non valere.

deutlich erscheinet / und damit die Rechts-Lehrer unanimiter übereinkommen / und zwar aus dieser Ursach / quòd utile per inutile non vitietur, quotiens illud ab hoc separari queat. *per l. 20. & 29. ff. de usuris.* Brunnem. *in suo comment. in Cod. tit. de donationibus. l. 34. & authent. item n. 5.* Perezius *in Cod. h. tit. n. 32. per verba: & verius est pro ea parte tantùm quæ excedit esse inutilem pro quingentis valere.* Johann Sichardus *ad dictam l. 34. n. 6. & 12.* Wurmserus *l. 1. tit. 43. obs. 2. n. 2.* Richterus *vol. 1. parte 1. consil. 44. n. 6.* Gailius *l. 2. obs. 5. n. 8.*

Gleich nun zufolg angeregten gemeinen Rechten mir auß der producirten donation der 2000. fl. undisputirlich fünffhundert Solidi gebühren / welche von den meisten Rechts-Gelehrten nach Anleitung.

Constitutionis Friderici Imperatoris 1. de pace tenenda §. 8. si quis quinque solidos &c. relatæ in lib. 2. feud. cap. 27. & l. fin. ff. de in jus vocando. Petrus Pappus *in annot. ad jus milit. Holl. art. 3. l. f.*

pro solidis Hungaricis oder Ungarische Ducaten genommen werden. wie

Berlichius *parte 4. conclus. 43. n. 30. & 31. cum* Magno DD. num. & Carpzovius *p. 2. const. 12. def. 12. n. 7. per verba: deficiente autem certa loci consuetudine sive statuto aureus Hungaricus sive ducatus pro solido sive aureo Justinianeo usurpatur* D⁹. Textor *praxi judiciar. p. 2. c. 9. n. 126. & c. 12. n. 125. ex communi usu* statuiren.

Und allenthalben im Römischen Reich dißmal und zur Zeit der mir von dem Hrn. donatore beschehenen Schenckung der Hungaris. auch andern Ducaten vermög der Löbl. sonderlichen Schwäbis. Fränckis. und Beyeris. Reichs-Creysen Verordnung auf 4. fl. würcklich gesetzt worden / und in allen Bezahlungen angenommen werden: Uber das dieser Enden wo die Schenckung vorgegangen / kein statutum vorhanden / so den solidum legalem geringer dann eine Ducaten gesetzet / einfolglich die mir aus dem donations Instrument gebürende 2000. fl. current diese 500. Solidos, welche keiner Gerichtl. insinuation bedörfftig / sondern davon Innhalt angezogener Rechten eximirt seynd / præcise aus- und nit mehrers machen / und daher gantz kein excess weßwegen sie angegriffen und cavillirt werden könnte / vorhanden. Da aber die Herrn excipienten wie ihnen obliget / darzuthun vermöchten / daß hiesiger Enden der Solidus vor ein Gold-Gülden allein geachtet und niemals höher angenommen werde / worzu ihnen eine kurtze Frist anzusetzen bitte / solchen fahls gebürten mir jeden Gold-Gülden gleichmässig in gegenwärtigem valor vor 3. fl. angeschlagen / 1500. fl. aus der donation, womit letzten fals mich befridigen lassen würde / anderster weiß ich von der Summ die mir Hr. Odili von seinem Eigenthum verschrieben / und dahero seine Erben keine Ursach haben / daß sie darüber klagen / wie

Richterus *vol. 1. p. 4. cons. 42. n. 367.* und

Dabey setzet / quòd hæredes non deceat factum defuncti einiger weise anzutasten / oder zuverändern / besonders da er ihnen titulo lucrativo gnug verlassen / nit das geringste nachzulassen.

Also insistire dannenhero meiner vorigen legalen petition, mit nochmaliger Bitte / ihnen Erben obgedachten Beweiß innerhalb præfigirenden Richterl. kurtzen termin beyzubringen / per decretum zu injungiren, quâ probatione decenter allatâ ihnen die schleunige Zahlung der 500. Gold-Gülden oder 1500. fl. current, in Ermanglung deßen der 500. Ducaten oder 2000. fl. per sententiam aufzulegen / und so fort zu deren Außzahlung exequendo zuvermögen. Welches wie es denen Rechten und der Meinung des Hrn. Donatoris allerdings gemeeß ist; also mich auch der Justiz Mittheilung gegen die fugirende Hrn. Erben dienstl. getrösten will / ꝛc.

Actio revocatoria donationis ob ingratitudinem sic concipi potest.

Præmisso titulo.

35. DEm Herrn Richter gebe hiemit dienstl. zuvernemmen / was massen vor nunmehr anderthalben Jahren ich auß sonderbarer affection bewogen worden / meiner Hauß-Frauen Vettern NN. 3. Morgen wolgebauter Acker zuschencken / und würcklich zuübergeben / die er auch gegenwertig in Nießung hat. Nun hätte ich wenigstens verhoffet er diese donation mit danckbarem Gemüth wie er zwar mit Worten bezeugt / erkennet / und mithin sich gescheuhet haben würde / mir einiges Leyd zu zufugen; Weilen aber ich wieder vermuthen verstehen müssen / daß er dieser Tagen

in

in beyseyn dreyer ehrlicher zum Beweiß tüchtiger Männer nicht allein mich eusserst und aufs ärgste injurirt / sondern auch darbey sich vermessentlich verlauten lassen solche Händel mit mir anzustellen / die mich in grossen Schaden bringen solten / über welche Scheldt-Wort ich bereits behörige Klag angestellt. Und dann denen Donatoribus laut der gemeinen Rechten *per l. finalem C. de revocandis donationibus*

von denen donatariis da sie sich gegen ihnen undanckbar erzeigen / und Böses vor Gutes zuvergelten abzihlen / sonderlich denselben atrocem injuriam zufügen / und einen Schaden in dem Vermögen zuthun offentlich trohen / das Geschenckte völlig zurevociren zugelassen ist. Wie Brunnem. *ad dictam legem finalem C. n.* 1. Anthonius Perezius *in Cod. h. t. n. 4. & 5.* Mollenbecius *cent. 2. devisione 87. additione 2. n. 25. & seqq.* cum DD. bestättigen;

Er NN. auch bereits der groben gegen mich verübten Scheltwort- und Betrohungen überzeuget ist;

So revocire krafft dieser meiner Schrifftlichen gemüßigten Klag von ersagtem donatario ingratissimo den ihm geschenckten Acker / mit legaler dienstl. Bitte / der Herr Richter Beklagten desselben als ipso jure sich dessen verlurstigt gemacht per sententiam würcklich zuentsetzen / und mir hinwieder zuzueignen / um zusehen / daß mit nichten erlaubt seye / seinen Gutthäter ohne verschulden / so Ehrenverletzlich anzugreiffen / und in Schaden zupræcipitiren zusuchen. Großg. Richterl. Willfahrung mich getröstende.

Actio revocatoria donationis propter liberorum supervenientiam sic formari poterit.

Præmisso titulo.

36. Ich bin vor 6. Jahren in Ansehung meines fruchtlosen Ehestands veranlasset worden / meinem Patrueli Georgen Bluhmen hieselbsten die Helffte meines Vermögens mittelst einer von meiner eigenen Hand geschriben und von 2en erforderten Zeugen unterschriebenen donation inter vivos zuverschencken. Indem nun Gott inzwischen unvermuthet mich mit 2en Kindern gesegnet / und die gemeine Rechten verstatten / daß was wegen Mangel Leibs-Erben an andere geschencket / wegen deren Erfolgung wiederruffen werden könne.

per l. 8. C. de revocandis donationibus. Brunnem. *ibidem. n. 3. & 4. seqq.* Perezius *in hunc tit. n. 15.* Anthonius Faber *C. lib. 8. tit. 36. def. 7. & defin. 9.* Finckelthusius *observ. practica 36. n.* 17. ubi dicit hanc opinionem uti æquiorem ita communiorem in tota Europa obtinere.

Angesehen mit nichten zuglauben / daß jemand seiner Vätterlichen gegen überkommende Kinder tragender innerlichen Zuneigung vergessen seyn und anderer Wohlfahrt dieser vorziehen werde. *l. cum acutissimi 30. in fine C. de fideicommissis.*

Ja die Rechts-Lehrer durchgehends davor halten / daß dergleichen Schenckungen inter vivos anderer gestalten nicht dann unter dem Beding stillschweigend beschehen / wann dem donatori keine Kinder gebohren werden.

citatus Finckelthusius *allegata obser. n.* 14.

quippe naturale & commune votum parentum est, ut liberos habeant rerum suarum successores.

l. 15. ff. de inofficioso testam. l. scripto. 7. §. 1. ff. si tab. testam. nullæ.

So

So thue krafft dieser gemüßigten action, die ersagtem meinem patrueli schrifftlich gethane donation aus angezogener erheblichen Ursach bestens wiederruffen/ und das Richterliche Ambt hiemit inständiglich ersuchen / dem donatario auffzulegen mir angeregtes documentum donationis als ipso jure nichtig und erloschen / zur cassation auszuhändigen. Hierüber gewüriger Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Tit. 6. ff. lib. 8. tit. 58. C. de mortis causâ donationibus & capionibus.

1. DOnatio mortis causâ impropria est quâ cogitatione ac in eventum mortis subsecuturæ suæ quis coram quinque testibus in alterum consentientem & accipientem quid confert. *l.* 1. & 2. *ff. h. t.* & non nisi morte donatoris confirmatur. *l.* 32. *ff. eodem.*

2. Impulsiva causa donationis est suspicio vel cogitatio mortis ex adversa valetudine peregrinatione susceptâ, navigatione, bello, potentis crudelitate, odio &c. *l.* 3. *l.* 4. *l.* 33. §. 4. *ff. b. t.* quæ causa movens semper exprimenda, aliàs non erit donatio mortis causa, licet ab ægroto facta proponatur. Perezius *in tit. hunc. Cod. n.* 2.

4. Hujus donationis sunt 2dùm multos DD. tres species, una cùm quis sanus nullo præsentis periculi metu territus solâ cogitatione mortis donat: altera cùm quis metu mortis aut præsentis vel futuri periculi ita donat, ut statim res fiat accipientis, sed resolvitur si donator præsens periculum evadat. 3tiò. cùm quis periculo motus non sic donat, ut statim fiat accipientis res, sed tunc demum cùm mors fuerit insecuta, quo casu sub conditione pendet donatio. *l.* 2. & *l.* 35. §. 4. *ff. eodem.* Perez. *cit. loco n.* 3.

4. Causa efficiens est utriúsque voluntas donantis scil. & donatarii coram testibus quinque declarata.

5. Subjectum sunt personæ à quibus & quibus fit. mortis autem causâ donare possunt omnes qui testamenti factionem activam habent. *l.* 25. *ff. b. t.*

6. Ut verò hæc donatio valida sit & fiat ultra facultatem testandi ut jam dictum, exigitur ut donatarius quóque habeat testamenti factionem passivam. *l.* 9. *ff. eodem.* & mortis donantis tempus attendendum est an quis capere possit. *l.* 22. *ibidem.* siquidem eo tempore demum perfecta est. *l.* 32. *ff. h. t.* 2dò. ut fiat in ea expressa mentio mortis. *l.* 42. §. *fin. ff. eodem.* 3tiò. requiritur superius dicta testium præsentia. *l. fin. C. de codicillis. l. fin. C. h. t.* sed si hi testes quinque postulati non intervenerint exigitur ad hujus donationis validitatem insinuatio judicialis. *per l.* 25. *C. de donationibus.* 4tò. postulatur præsentia utriúsque donantis & donatarii. *l.* 38. *ff. h. t.* valet tamen absenti facta si alius ejus nomine statim acceptet. *l.* 10. *ff. de donat. l.* 6. *C. eodem.* vel etiam nemine acceptante in vim fideicommissi. *l.* 75. *l.* 77. §. 26. *ff. de legatis* 2. Brunnem. *in l.* 38. *ff. h. t.* in dubio donatio præsumitur simplex inter vivos & non mortis causâ facta.

7. Filiusfamilias licet de jure civili veteri non potuerit facere testamentum ne quidem patre consentiente, mortis tamen causâ rectè donare valuit. *l.* 25. §. 1. *ff. b. t.* & *l.* 7. *in princ. ibidem.* patris permissu: ratio quòd mortis causâ donatio in quibusdam naturam negotii inter vivos & contractus habeat. *arg. l.* 35. §. 3. *ff. eodem.*

8. Forma hujus donationis consistit in eo ut fiat à donatore præsente expressâ cogitatione mortis coram 5que. testibus. tempore pestis etiam talis donatio coram duobus testibus celebrari potest. Carpz. *p.* 3. *const.* 1. *def.* 33. Espach. *ibidem.* Brunnem. *ad l. fin. C. b. t.* Hahnius *ad Wesenb. h. t. n.* 6. sed si apud acta insinuetur non opus est testibus cùm rela-

relata sit ad publica monumenta. *l.* 19. *C. de testam. l.* 31. *C. de donat.* insuper requiritur ad formam præsentia donatarii. *l.* 38. *ff. h. t.*

9. Finis donationis consistit in liberalitate quam donator propter mortis aut periculi interventum respicit. *§.* 1. *Inst. &l.* 1. *ff. h. t. l.* 67. *§.* 1. *ff. de legatis* 2.

10. Effectus est quòd hæc donatio morte insecutâ demum confirmetur, & donatarius ipso jure citra traditionem dominium rei donatæ nanciscatur, nisi statim nactus fuerit dominium revocabile. *l.* 2. *ff. h. t.* salvâ hæredi falcidiæ detractione. *l.* 1. §. 2. *ff. de publiciana in rem. actione.* non autem insecutâ morte revocari possit. deinde cautio mutiana & jus accrescendi locum habeat. *l. unica §.* 14. *C. de caducis tollendis.*

11. Persequitur donatarius illam in vita donatoris non revocatam eo mortuo aut rei vindicatione aut publiciana, si donator rem & speciem propriam donaverit, vel si pecuniæ quantitatem; utili ex testamento personali actione si donatio in testamento vel codicillis facta; si verò extra codicillos vel testamentum præmissâ stipulatione, actione ex stipulatione, eâ verò non præmissâ ex *lege si quis argentum.* 35. *C. de donation.*

12. Si is cui donatum est ante donatorem moriatur, irrita est donatio mortis causâ, adeò ut nulla hæredi donatarii competat actio ad rem donatam. *l.* 42. *§. fin. ff. h. t.* item revocatur per intercedentes capitales inimicitias, nec non per voluntariam rei donatæ alienationem. Perezius *in Cod. h. t. n.* 12. attamen si donator velit eam perpetuò valere, illámque juramento confirmaverit, tunc jusjurandum facit ut potius inter vivos donatio censeatur, & citra perjurium revocari nequeat. Anthonius Faber *in Cod. l.* 8. *t.* 37. *def.* 1. *n.* 4. Brunnem. *in l.* 27. *ff. h. t.* D9. Textor *Synopsi juris gentium cap.* 27. *n.* 78.

13. Quando plures donationes mortis causâ diversis temporibus factæ sunt, licet postea hæreditas non sit solvendo reperta, tamen omnes donatarii simul admittendi sunt & ad contributionem vocandi, quia jus omnium uno eodemque instanti perficitur ratumque constituitur quo donator moritur. *citatus* Faber *all. tit. def.* 5. *n.* 1. & 2.

14. Resolutâ donatione donator rem nondum traditam directò vindicare potest. *l.* 29. *ff. h. t.* & Gothofredus *in notis.* condictio verò locum habet re jam traditâ vel actio utilis. *l.* 30. *ibidem.* ut res restituatur. quòd si verò quædam impensæ utiles vel necessariæ in rem donatam factæ sunt, exceptione doli donatorem eas refundere renuentem repellere potest. *l.* 14. *ff. h. t.*

15. Prædicta donatio æquiparatur legatis. *l.* 1. *§.* 1. *ff. si quid in fraudem patronorum. l.* 37. *ff. h. t.* 1mò. quòd ambo morte confirmentur. *l.* 32. *ff. eodem.* 2dò. solâ pœnitentia revocentur. nisi donatio ob bene merita uxori vel cognato facta sit, tunc præsens periculum nec unica nec principalis videtur esse causa donationis. Berlichius *cum judicato p.* 2. *dec.* 184. *n.* 10. *l.* 30. *ff. h. t.* 3tiò. insinuatione non indigeant licet magna sit. 4tò. requirant 5. que testes. 5tò. lex falcidiæ locum habeat. *l. si mortis* 5. *C. ad l. falcidiam.* Faber *in Cod. h. t. def.* 6. *n.* 1. & *def.* 8. 6tò. & jus accrescendi. *l. unica §.* 14. *C. de caducis toll.* 7mò. dominium ipso jure acquiratur. 8vò. utrique substitui possit. 9ò. cautio mutiana locum inveniat. 10mò. quòd hæredi competat interdictum utile quod legatorum. Brunnem. *in l. ult. C. h. t.* 11mò. eædem actiones quæ pro legatis consequendis dantur legatario, mortis causa donatario quoque competant. *§.* 1. *Instit. de donation.* 12mò. testamento per bon. possessionem contra tabulas everso donatio mortis causâ sicuti legata certis personis debeatur. *l.* 3. *ff. de legatis præstandis.* 13mò. evacuato

cuato testamento per querelam inofficiosi, neque legata neque donationes intercidant. *novella* 115. *cap. 3. in fine.*

16. Differt verò hæc donatio mortis causa à legato quòd hoc absenti & ignoranti relinquatur, donatio m. c. præsentiam donatarii requirat, & in hoc contractus naturam habeat. *l.* 38. *ff. h. t.* 2dò. à filiofamilias consentiente patre fieri possit. *l.* 25. *§.* 1. *ff. h. t.* 3tiò. quòd valeat hæreditate non aditâ. 4tò. accusans testamentum hanc non perdat. 5tò. extinguatur per reconvalescentiam ipso jure. 6tò. legatum regulariter præstetur ab hærede, donatũ verò mortis causâ plerúmq; à donatore. 7mò. donatio mortis causâ sola morte confirmetur. *l.* 32. *ff. h. t.* legatum demum aditione. *l.* 69. *l.* 86. §. 2. *ff. de legat.* 1. 8vò. utrum quis capax sit hujus donationis tempus mortis inspiciatur. *l.* 22. *ff. b. t.* in legatis autem tempus testamenti conditi attendatur. *l.* 1. *ff. de regula Catoniana.* 9ò. donatio mortis causa in annos singulos sive annua una sit tantùm, legatum verò tale multiplex. *l.* 35. §. *fin. ff. h. t.* Brunnem. *in l.* 2. *C. h. t.*

17. Contraria sunt modi quibus donatio revocatur, & hoc fit. reconvalescentiâ seu liberatione à periculo. 2dò. pœnitentiâ expressâ vel tacitâ ut per secutam postea voluntariam alienationem. *l.* 22. *l.* 32. *§.* 5. *ff. de donat. inter virum & uxorem.* vel si postea inimicitiæ capitales supervenerint item si per hanc donationem defraudentur creditores. *l.* 17. *ff. h. t.* & tandem si res donata postea in testamento alteri legetur. Carpz. *p.* 3. *c.* 11. *d.* 10.

18. Juris accrescendi de quo passim in hoc titulo dictum, exemplum omnes conjunctionum formas complectens hoc esse potest: Titius & Seius hæredes sunto, Cajus hæres esto, Mævius hæres esto, Lucius & Sempronius ex æquis partibus hæredes sunto. in hac Hypothesi si Cajus defecerit, aut Mævius qui conjuncti sunt re tantùm seu disjuncti, portio ejus omnibus in genere accrescit, sic tamen ut unumquodque conjunctorum par pro una tantùm persona habeatur, nihilque amplius quàm disjunctus unus capiat. *l.* 34. *ff. de legatis* 1. quò faciunt *l.* 13. & *l.* 59. *§.* 2. *ff. de hæredibus instituendis.* duobus autem reliquis casibus si conjunctus id est verbis duntaxat aut re verbisque simul unus puta deficiat, Titius verbi causâ aut Lucius in hac thesi, hoc omnimodò ad solum in eodem genere conjunctum Sejum scil. vel Sempronium pertinet, exclusis cohæredibus cœteris. *l. unica* §. 10. *C. de caducis tollendis.* *l.* 89. *ff. de legat.* 3.

19. Requisitum essentiale juris accrescendi est, ut pars legati aut hæreditatis priusquam conjuncto accedat, verè defecerit, nec ab alio prius acquisita fuerit.

20. Mortis causa capio nihil aliud est quàm acquisitio propter alterius mortem, & sic in genere spectat etiam ad hæreditatem, legatum & fideicommissum. *l.* 18. *princ. ff. h. t.* in specie autem accepta hæreditati legato & mortis causâ donationi contradistinguitur, & est acquisitio rei non ex bonis relinquentis sed alterius cui testator aliquid reliquit ea conditione ut de suis bonis aliquid det. *l. cit.* 18. *princ.* *l.* 38. *ff. h. t.*

21. Præter hanc mortis causâ strictè dictam sunt & aliæ mortis causâ capiones, quâ appellatione in his causis solemus uti quæ proprio nomine carent, nimirùm si propter alterius mortem quis donet, si ob omissionem hæreditatis quis capiat. *l.* 8. *ff. h. t.* si quis ex bonis defuncti non sed ejus qui conditionem implet quid capiat. Struvius *exercit.* 40. *th.* 31. *l.* 11. *l.* 18. 21. 31. *ff.* *l.* 3. *C. eodem.* quæ capio retinet nomen generis ubi nomen speciale deficit. Brunnem. *ad l.* 8. *ff. h. t.* & donatio mortis causâ ejus species.

Se-

Sequitur actio ex hoc titulo pro consequenda donatione mortis causâ alicui factâ.

Præm. præm.

22. WElcher gestalten Hr. Mutius mir in seinem Leben ex cogitatione mortis sein zu N. ligendes Hauß und dabey befindliche Gärten geschencket/ solches weiset desselben aufgerichte eigenhändig mit fünff Zeugen unterschribene donation hiebey. Ob nun wohlen zu folge dieser durch den Todt deß Hrn. Mutii bekräfftigter Ubergab von Todswegen von seinen eingesetzten Erben die Abtrettung dieses gleichbalden præveniendo occupirten Hauß mit der zugehörde gütlich begehrt/ so wollen sie doch sich darzu nit bequemen. Gleich wie aber denen donatariis weniger nicht dann den Legatariis, zu Erlangung deß ihnen geschenckten unbeweglichen/ die rei vindicatio aut actio publiciana gegen einen jedwedern detentoren dessen welches sie durch den Todt deß donatoris ipso jure eigenthumlich erworben zu instituiren zukommet.

§. 1. Institution. de donationibus l. 2. ff. de publiciana in rem actione. l. 37. ff. de donat. mortis causa.

Also ersuche auch das Richterl. Ambt hiemit dienstl. Fleisses/ dasselbe geruhe erwehnten Herrn Mutii Erben per decretum aufzulegen/ mir das geschenckte Hauß und Gärten entweder sobalden gutwillig abzutretten/ oder gewärtig zuseyn/ daß ich darein cum refusione expensarum gesetzet/ und in meinem Eigenthum gehandhabt werde. Großg. Richterl. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Sequitur condictio ex parte donatoris qui reconvaluit, adversus donatarium qui rem donatam mortis causâ confestim alienavit ad pretii restitutionem.

Præmiss. titulo.

23. DEnenselben verhalte dienstl. nicht/ daß als vor 2. Monaten mit einem hitzigen Fieber überfallen worden/ ich aus Forcht gewiß erfolgenden Todts/ meinem Vettern in beyseyn fünff Zeugen 2. schöne silberne Becher/ eine Schalen und 6. Löffel zusammen 65. Loth wiegend/ dergestalten geschencket/ daß so ich versterben würde/ er selbige eigenthumlich haben/ da aber wieder genesen/ mir solche von ihm restituirt werden solten/ gleich diese species donationis mortis causa

in l. 2. vers. aliam esse speciem. ff. de mortis causâ donatione.

würcklich ausgetruckt zubefinden.

Wie nun vor 14. Tagen zur zimlichen Gesundheit wieder gelanget/ liesse ich ermeldten meinen Vettern Leißmann wegen restitution berührten Silber-Geschirrs erinnern/ der mir zuentbotten/ das Geschenckte indessen an ausländische Juden verkaufft zuhaben/ in dem er sich nimmer einbilden können/ daß ich von dieser schweren Kranckheit aufkommen würde. Wann aber solche donationes ehender nicht ihren effect erreichen/ biß der donator ohnrevocirt derselben/ Tods verblichen/ und da inzwischen der donatarius das also Geschenckte contra bonam fidem veräussert/ derselbe zu Ersetzung des Werths von dem donatore durch die personal action belangt werden könne.

per legem 37. §. 1. & l. 39. ff. de donationibus mortis causa.

Als gelangt an das Richterl. Ambt mein dienstl. Bitten/ dasselbe geruhe erwehntem Leißmann/ entweder die restitution deß Silber-Wercks inner kurtzer ihm bestimmender judicial Frist an mich zuthun/ oder mir den Werth davor zuerstatten/ aufzulegen/ da-

mit ohne Auffenthalt deß Meinigen wiederum habhafft werden möge. Großg. Richterl. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Liber 40. fforum.

TOtus hic liber tractat actiones de juribus personarum statum hominis concernentibus, quæ uno nomine præjudiciales vocantur ideo, quòd si in modum actionis proferantur, magnum præjudicium alicui afferre possint: si in modum exceptionis opponantur, prius expediendæ, & præ causa principali decidendæ. Schneidevinus *ad §. 13. Instit. de action.* Et si autem veros servos in germania non habeamus, passim tamen videmùs homines proprios, de quibus Hermannus Stamm librum 3. *de servitute personali* haud ineliganter scripsit, qui neque sunt adscriptitii neque originarii nec coloni, neque statu liberi, sed de omnibus aliquid participant. Gailius *de pignoration. cap.* 8. & potest utiliter horum causâ experiri, præsertim cùm ab operis libertorum ad operas rusticorum nostri temporis probabiliter soleant DD. argumentari, quia hæ ab illis profluxerunt. Sichardus *ad rubricam C. de operis libertorum.* De cœtero in toto libro 40. obsoleta continentur præter unam vel aliam pulchram rationem occurrente casu praxi accommodabilem.

Liber 41. ff. de acquirendo rerum dominio.

1. DOminium in genere est jus seu legitima facultas (potentia quædam moralis aut legalis) de re aliqua corporali vel incorporali pro arbitrio disponendi, eamque vindicandi, nisi lex vel conventio obstet. Mollenbecius *cent.* 2. *divis.* 88.

2. Dominia privatorum origenem trahunt ex jure gentium primævo quod alii vocant jus naturæ secundarium in dictamine rectæ rationis consistens. Dominus Textor *Synopsi jurisgentium cap. 8. n. 7.*

3. Hoc dominium strictè sumptum vel in specie consistit in rebus singularibus & corporalibus & est jus quo res corporalis propria est.

4. Prædictum dominium dispescitur in naturale, civile & prætorium respectu causæ efficientis.

5. Naturale est ex jure naturæ seu gentium *§. singulorum & totus titulus Instit. de rerum divis.* non positivè sed negativè quátenus eo jure nihil de rerum divisione expressè sancitum est Wissenbach *ad ff. p.* 2. *disput.* 18. *th.* 4. sed permisit ut occupando quis res proprias faceret. Grotius.

6. Civile quod jure civili acquiritur ut universale nimirum jus hæreditarium & bonorum possessio, particulare ut usucapio, donatio legatum & fideicommissum particulare. huc etiam referunt dominium quod maritus habet in rebus dotalibus. *l.* 30. *C. de jure dotium.* item legatarius in re legata. *l.* 46. *ff. de furto.* pupillus in bonis pecuniâ pupillari à tutore vel curatore emptis. *l.* 2. *ff. quando ex facto tutoris.* Miles in re quæ militari pecunia empta est *l.* 8. *C. de rei vindicatione.* Ecclesia ratione rei ab administratore pecuniâ Ecclesiæ emptæ. *l.* 23. *C. de SS. Ecclesiis.* Civitas in re à Syndico empta ex pecunia Civitatis. *l.* 3. *C. de jure Republic.*

7. Prætorium quod ex jure honorario descendit & competit tunc quando quis ex secundo decreto in possessionem mittitur ut de damno infecto, & ex contumacia debitoris non solventis. Wesenbecius *in parat. ff. de damno infecto. n.* 6.

8. Dominium ulterius dividitur in directum & utile quod potius sumitur pro sub-

ſubſpeciebus dominii. Illud eſt quo res ſeu ipſum corpus cujuſque proprium exiſtit, vel nuda proprietas à qua ſeparata eſt fructuum perceptio *§.1. Inſtit. de uſufructu. l.25.ff. de verb. ſignif.* ut ſi mihi legata ſit proprietas fundi,& alteri in illo uſusfructus. Vel dominium directum eſt quod conſiſtit in ſuperiori poteſtate abſque jure utendi. *2. feudorum 8. in fine.* cujuſmodi eſt penes Dominum feudi & Emphyteuſeos. Weſenbecius *parat. ff. h.t. n.4.*

9. Utile dominium eſt quod à directo dependet,quo jus quoddam perpetuum & in hæredes tranſitorium in re alterius noſtrum eſt, atque exinde utilis rei vindicatio competit,uti habet vaſallus, Emphyteuta, ſuperficiarius. *l.1. ff. ſi ager vectigalis. l.73. §.1. ff. de rei vindicat. 2. feud.8. §.2.*

10. Inſuper dominium eſt vel verum vel quaſi ſeu fictum. Verum dicitur quod revera eſt acquiſitum, fictum ad ſimilitudinem veri,quod ex æquitate fingitur. *l.7. §.6. ff. de public. in rem actione. l.48. ff. princ. de acquirendo rerum dominio.* quale habet bonæ fidei poſſeſſor, eique datur actio in rem publiciana ſub prætextu uſucapionis completæ, ſicut vero Domino rei vindicatio.

11. Vel eſt revocabile quod non eſt perpetuum ſed abiturum ab eo qui id ſub conditione vel tempore vel alia qualitate revocatoria habet. *l.66. ff. de rei vindicat.* uti maritus in fundo dotali ſeu in dote.

12. Irrevocabile dicitur quod ex intentione perpetuò durat, & ab alio vindicari nequit.

13. Cauſa efficiens propinqua ſunt modi dominium acquirendi de quibus inferius.

14. Cauſa dominii efficiens proxima eſt animus & utriuſque contrahentis intentio.

15. Materia objectiva res de qua fit conventio.

16. Forma traditio & apprehenſio vacuæ poſſeſſionis, vel qualitas quâ res dicitur noſtra.

17. Cauſa ſubjectiva ſunt perſonæ his enim acquiritur dominium niſi prohibeantur, ut ratione perſonæ Manichæi,Donatiſtæ &c. *l.4. §.1. & ſeq. C. de hæreticis & Manichæis,* quibus accenſentur moribus Judæi quibus non permittitur comparare prædia. vel ratione ſui facti ut deportati in Inſulam qui de jure civili ſunt acquiſitionis civilis incapaces. *l.1. C. de hæredibus inſtituendis.*

18. Finis primarius eſt ut conſtitutâ rerum proprietate ſcaturigines litium & contentionum obſtruantur, ſiquidem rerum communio plerúmque parere ſolet diſcordiam. *l.77. §.20. ff. de legatis 2.*

19. Secundarius finis eſt emolumentum quo vitæ præſidium paratur, quia bona quaſi à beando dicta. *l.49. ff. de V. ſignif.* Gothofredus *in l.1. ff. de acquirenda vel amittenda poſſeſſ.*

20. Effectus ut quis de re ſub dominium noſtrum redacta liberè diſponere queat.

21. Acquirendi dominii modi ſunt vel naturales vel civiles, hi ſcil. ut hæreditas, bonorum poſſeſſio, legatum, donatio propter nuptias, uſucapio, fideicommiſſum,res judicata & alii plures *infra in tit.3. & ſequent.* contenti.

22. Naturales ſeu juris gentium ſunt occupatio, acceſſio & traditio,ſiquidem dominium ex naturali occupatione & poſſeſſione originem habet. *l.1. ff. de acquir. vel amittend. poſſeſſ.*

23. Ad originariam acquiſitionem quam JCti. occupationem vocant, tria requiruntur.

tur. 1mò. ut res occupanda sit nullius. 2dò. ut sub dominium humanum cadat, & salvâ ratione naturali cœteris hominibus quoad usum intercludi possit. 3tiò. ut occupans externo aliquo signo vel facto sufficienti animum acquirendi & possidendi declaret. D⁹. Textor *Synopsi juris gentium c.8. n.15.*

24. Occupatio in specie est rei apprehensio animo dominii facta, vel rei nullius vel rei alicujus, illa est venatio vel inventio, hæc vel voluntaria quæ fit per traditionem vel invita quæ fit per captivitatem.

25. Occupationis igitur species sunt venatio ferarum sub qua comprehenditur aucupium & piscationis jus *l.1.ff.b.t.* 2dò. captivitas in bello ex jure gentium. 2dario & 3tiò. inventio rerum nullius ut lapilli, gemmæ, thesaurus. *l.31.ff.h.t.*

26. Hæc occupatio naturalis pro objecto habet res adespotas quoad dominium alicujus nullas. Venatio est modus occupandi feras per consectationem: si quis itaque feras bestias in suo vel alieno fundo venatus vel aucupatus aut piscatus fuerit, omne quod cepit suum facit, §.12. *Inst. de rerum divis. l.3. §.14. ff. de acq. vel amittend. possess.* nec interest an fiat Domino consentiente an verò prohibente. *l.3.ff.h.t.* quoniam prohibitio non potest mutare naturam ferarum quæ sunt nullius, nec potest efficere ne occupatio sit modus acquirendi cùm is non dependeat à concessione sed ab ipsa apprehensione *dicta l.3. §.1. ibidem.* non obstat *l.55. eodem.* cùm in fine concludatur generaliter aprum si in venantis potestatem pervenerit, ejus fieri: nam in hac lege quæstio principalis non est an aper sit capientis sed an & qua actione aprum eximens conveniri queat. nec obstat *l.16. ff. de servit. præd. rusticorum.* quippe prohibitio ingressus in alterius fundum animalium ferorum conditionem mutare nequit, sed hoc duntaxat operatur, ut ingressus teneatur injuriarum actione *l.13. §.fin. ff. de injuriis.* multò minus obstat quòd venatio sit in fructu. *l.9. §.5. ff. de usuf.* qui invito Domino non potest auferri. quia venatio in fructu est non jure dominii sed occupationis si Dominus fundi vel usufructuarius feras ceperit. *l.26. & ibidem.* Gothof. *ff. de usuris.* ubi dicit venationem esse fructum industrialem non naturalem.

27. Moribus hodiernis Principes & Comites vel Status Imperii vigore juris superioritatis ferè ubique hoc jus venandi ad se traxerunt, sit per illorum prohibitionem libertatem naturalem circumscripserunt, interim tamen emptor ignorans captæ feræ contra prohibitionem Domini territorii fit jure gentium irrevocabilis ejus Dominus, nisi statutum quoque disponat Domino ex occupatione ferarum à privatis facta acquiri proprietatem, tunc enim occupans committit furtum feram à se captam postmodum vendendo cùm sit res aliena.

28. 2dus. occupationis modus est captivitas in bello, quâ rei hostilis in bello juste acquiritur dominium. *§.17. Inst. de rerum divisione. l.5. §.fin. ff.b.t.* quid bellum justum sit ostendit *l.24. ff. de captivis & postlim. reversis.*

29. Per hanc captivitatem acquiruntur tàm personæ quàm res. *l.28. ff. de captivis & postlim.* mobiles & immobiles. *l.20. §.1. modo cit. tit.* sive sacræ sive religiosæ. *l.36. ff. de religios. & sumpt. funer.* immobiles principi vel reipublicæ acquiruntur, mobiles verò singulis capientibus. non obstat *l.15. qui 13. ff. ad l. Jul.* peculatus, quippe distinguendum est inter prædam publicam scil. Principis factam. Gothofredus *ibidem*, & privatam. vel inter prædam divisam & nondum divisam. Brunnem. *hoc loco.*

30. Tertius occupationis modus est inventio, quâ rei quæ vel nullius est vel alicujus

jus esse desiit per apprehensionem dominium acquiramus. res quæ nullius sunt dicuntur lapilli, gemmæ & reliqua quæ in littore maris reperiuntur *§.18. Inst. de rerum divis.* quem modum testante experientia Principes ad se transtulerunt. Ludweil. *disput. ad Inst. 4. th.5.l.c.* posterioris generis sunt quæ alicujus fuerunt nimirùm res pro derelicto habitæ *§. penult. Inst. dicto tit.* quibus minimè accensendæ res quæ in tempestate orta levandæ navis causâ ejiciuntur. *dictus §. Inst. l.8. ff. ad l.Rhodiam de jactu.* nisi relinquendi animo ejectæ sint. *arg.legis 43.§.penult. ff.de furtis.* huc pertinet thesaurus de quo videndus est *§.39. Inst. de rerum divisione.* cui non obstat *l.3. §.10.ff. de jure fisci*, quippe in illo agitur de loco religioso privato quos olim habuerunt antequam publica cœmeteria constituta fuere, in hac lege verò agitur de loco publico religioso.

31. Secundus modus dominii acquirendi de jure gentium est accessio quæ contingit quando res nostra propter prævalentiam aliam accedentem rem ad se trahit. *l.23. §. 4. ff. de rei vindicat.*

32. Dicta accessio pro objecto habet res ex adjacentia vel cohærentia alterius dominio quodammodo adjectas.

33. Hæc est vel naturalis quæ solâ naturæ operatione sine labore & artificio humano fit ut fœtura animalium nostro dominio subjectorum. *§.19. Inst. de rerum divisione.*

34. Item alluvio tam continua quæ ob incrementum latens dicitur, quando vi fluminis nostro fundo terræ particula latenter & paulatim accrescit & adjicitur *§.20.ibidem.* quàm discreta, quando vi fluminis integra pars fundi alieni fundo nostro adjicitur modò coalitio sit facta. *§.21. eodem.* quod inde colligitur si arbores quas secum traxit, radices in nostrum egerint fundum. Sed licet pristinus Dominus hoc casu rei restitutionem non habeat per utilem rei vindicationem sibi concessam *in l.5. §.3. ff. de rei vindicatione*, tamen pretii solutio ipsi fieri debet. *arg. l.98. § fin. circa finem ff. de solut.* Ludweil *ad §.21. Inst. de rerum divis.*

35. Similiter insula in flumine nata, si flumen terram ita tollat ut tamen cohæreat alveo, hæc fit vicinorum prope ripam possidentium prædia. *l.7. §.3. l.29. ff. h. t.* non publica nisi quoad usum riparum. *l.penult. §.ult. ff. eodem.* quod secus est hodiernis moribus. Gryphiander *de Insulis cap.11. & seqq.* nisi cum insigni vicinorum agrorum detrimento extiterit, quo casu ex æquitate illa vicinis relinquenda est. Heigius *p.2. q.48. n.58.*

36. Item alveus à flumine relictus vetus, vel novus alveus à flumine mutato & reverso ad priorem, tunc prope ripam possidentibus acquiritur derelictus alveus. *§.23. Inst. l.7. ff. h. t.* scilicet quoad proprietatem dominii non jurisdictionis quæ est penes Dominum superiorem. *arg. l.9. ff. de judiciis ibique Castrensis* licet alveum derelictum fisco cedere doceat Gryphiander *de Insulis cap.11. n.45.* quòd tamen non est universale. de inundatione ostendit *§.24. Inst. de rer. div. l.7. §.6. ff. h. t. l.10. §.2. ff. quibus modis ususfructus finitur. l.14. ff. quemadmodum servit. amitt. l.30. §.3. ff. de acq. vel amitt. possess.* quibus non adversatur *l. cit.10. §.2. & l.23. ff. quibus modis ususf.* nam *in hac l.23.* non de simplici inundatione agitur, sed ubi dubium est an flumen in eo agro sit mansurum & ex eo novum alveum facturum, an in priorem alveum reversurum, illo casu amittitur proprietas, hoc autem casu interim amissa proprietas pristino Domino restituitur. Sed Hugo Grotius *de jure belli & pacis c.8. n.8. & 10.* testatur apud Hollandos contra jus merum civile Romanum possessorem fundi inundati per piscaturam possessionem retinere posse.

37. In-

37. Induſtrialis ſive artificialis eſt quæ fit artificio hominum, ſeu humanâ tantùm naturâ operante ut ſpecificatio ſive adjunctio propter quam res accedens ejus fit, cujus eſt res principalis. in immobilibus regulariter hæc obſervatur regula, quicquid ſolo accedit ſeu inædificatur ſolo cedit. §.29. *Inſt. de rerum diviſione.* modò ſolo cohæreat & non facile moveri poſſit, & deinde ſolum pleno jure ſit in noſtro patrimonio.

38. In mobilibus quænam ſit res principalis vel non ita æſtimatur ut illa dicatur principalis quæ alteram planè occupat & informat. *§.26.33.& 34. Inſt. de rerum diviſione.* illa verò acceſſoria quæ occupatur & informatur. hinc purpura cedit veſtimento etiamſi hoc pretioſior ſit.

39. In hoc tenenda eſt regula, quòd ſi ex materia aliena bonâ fide nova ſpecies conficiatur & illa poſſit reduci ad priorem materiam, tunc nova ſpecies cedat Domino materiæ *l.24.ff.h.t.* qui nimirùm non conſenſerat, ſi nequeat reduci tunc fiat ſpecificantis *§.25. Inſt. de rerum diviſ. l.7. §.7. l.24. ff. eodem.*

40. Quando verò partim ex aliena partim noſtra nova ſpecies fit, indiſtinctè ad facientem pertinet. *§.25. Inſt. de rerum diviſ.* ita tamen ut utroque caſu Dominus materiæ habeat actionem in factum accommodatam legi aquiliæ. *l.11. ff. de præſcriptis verbis.* quâ repetet materiæ pretium. *l.23. §.5. ff. de rei vindicat.* niſi materia ut in priori caſu ſit reducibilis tunc adhibenda eſt diſtinctio. §.12. *§.1. ff. h. t.*

41. Si ex alienis tabulis facta ſit navis, tunc hæc ſpectat ad extruentem quia eſt ſpecificatio *l.26. princ. ff. h. t.* ſi verò diſſoluta ſit navis & reparetur tunc carinæ Domino acquiritur illud quod acceſſit ob jus ædificationis. *l.61. ff. de rei vindicat. §.30. Inſt. h. t.* Strauchius *differt. ad ff.6. aphor.50.*

42. Confuſio eſt quæ fit quando materiæ liquidæ diverſorum dominorum in unam maſſam ſunt redactæ, quo caſu corpus ex confuſione ortum utriuſque domini commune eſt ſive voluntate eorum ſive caſu facta fuerit confuſio. *l.28. Inſt. h. t.*

43. Commixtio fit quando materiæ ſolidæ in unum acervum collectæ, & ſingula corpora in ſua ſubſtantia durant, hoc caſu ſiquidem voluntate dominorum facta eſt commixtio, commune erit quod commixtum eſt ſive caſu, aut alterius voluntate tantùm, res ſingulorum manent, & quisquis eſt Dominus ſingulorum corporum & granorum vindicationem habens. ſed quoniam granorum quæ cujuſcunque fuerunt accuratam ſeparationem fieri impoſſibile eſt, oportet vindicationem inſtitui pro modo frumenti v. gratiâ, in tot modios adjectâ qualitate frumenti, ita ut judex æſtimet quale cujuſque frumentum fuerit. *§.29. Inſt. h. t.*

44. Inædificatio eſt, quando quis ædificat vel in ſuo ſolo ex aliena materia quo caſu ædificans fit ædificii Dominus, vel in alieno ſolo ex ſua materia, & ædificium Domino ſoli acquiritur *§.30. Inſt. h. t.* ſed ſi in poſſeſſione conſtituto ædificatore ſoli Dominus petat domum ſuam eſſe, nec ſolvat pretium materiæ & mercedes fabrorum, poteſt is per exceptionem doli mali repelli, utique ſi b. fidei poſſeſſor fuerit qui ædificavit. malæ fidei poſſeſſor non tamen omnes expenſas amittit. *l.37. ff. de rei vindicat.* ſed neceſſarias recuperat ex æquitate. Gothofredus *in l.38. ff. de hæred. petit.* vel poteſt ſine diſpendio Domini areæ ædificium tollere. *cit. l.37. ff. de rei vindicat.*

45. Scriptura cedit chartæ *§.34. Inſt. de rer. diviſ. l.9. §.1 ff. h. t.* ſed hodie juxta communem ſententiam charta cedit ſcripturæ. Harprecht *in fine §.35. Inſt. eodem.* contra regulam in ratione naturali fundatam cui innititur JCtus. Paulus *in l.23. §.3. ff. de rei vindicat.*

dicat. ita tamen ut ſcriptor ſi poſſideat chartam hujus proprietario aut ſolvat pretium vel aliam æquè bonam chartam reſtituat. ſin verò ipſe Dominus chartam habeat, & ſcriptor eum conveniat, acceptâ chartæ æſtimatione poteſt compelli ut ſcripturam reſtituat. *arg. l.3. §.pen.ff.ad exhibendum.* Ludweil *ad §.34. Inſt. de rer. diviſ.*

46. Tabula cedit picturæ pretio tabulæ Domino refuſo *l.9. §.2.ff.h.t.* cui obſtat *l.23. §.3.ff. de rei vind.* ſed reſpondetur in hac lege conſiderari generalem acceſſionem quæ deſumitur exinde quòd adjunctum cedat ſubjecto, in illa non attentâ generali ratione ſpecialis & à picturæ dignitate derivata adducitur.

47. Textura *§.27. Inſt. b. t.* ubi notanda regula: quod ita accedit alteri rei ut ſine ea eſſe poſſit, id ei rei cedit cui additamenti vice adjungitur, dummodo ejus ornandi causâ adjicitur. *l.19. §.13. & 20.ff. de auro argentoque legato.* ſed agit rei adjunctæ Dominus ad exhibitionem. *l.6.ff.ad exhibendum.*

48. Feruminatio eſt conjunctio metallorum ejuſdem generis abſque interventu alterius materiæ *l.27.princ. ff. h. t.*

49. Applumbatura eſt duarum materiarum per quoddam interveniens coagmentatio *dicta lex.*

50. Adjunctio in ſpecie eſt cujuſque materiæ ad aliam applicatio. *l.6. l.7. §.1.ff. ad exhibendum.*

51. Acceſſio mixta fit naturâ Divina & humanâ cooperante. huc pertinet implantatio ſive enim quis plantam ſuam in alieno ſive alienam in ſuo ſolo poſuerit, ſemper ea ſolo cedit, ſi modò cum terra coaluerit & radices egerit. *§.32. Inſtit. de rerum diviſ. l.7. §.13.ff. h. t.*

52. Satio & frumenta quæcunque ſata ſunt ſicut plantæ ſolo cedere intelliguntur *§.32. Inſt. & l.9. princ.ff. h. t.* ita tamen ut utèrque & qui in alieno plantavit, & qui alienum agrum conſevit, laboris ſui ac ſeminis pretium per exceptionem repetere poſſit. *dicta l.9. eodem.*

53. Bonæ fidei poſſeſſor ſeu emptor percipiendo fructus etiam ex re aliena ſuos interim facit. *l.48.ff. h. t.* & hoc ex natura b. f. poſſeſſoris ita probatur: qui omnia jura dominii habet donec contrarium probatur, illi competunt fructus ex re percepti: bonæ fidei poſſeſſor omnia jura dominii habet, quia facit omnia quæ facere decet eum qui dominium ſibi acquirit, licet propter impedimentum veri Domini ipſum dominium non ſit conſecutus. Ergò.

54. Ultimus modus acquirendi dominium ex jure gentium eſt traditio, qui eſt actus quo res ex juſta cauſa à Domino in accipientem transfertur. *l.55.ff. de obligat. & action.* vel eſt datio poſſeſſionis *l.9. §.3.ff. h. t.* aut eſt præſtatio poſſeſſionis. Gothofredus *in l.6. ff. de diverſis tempor. præſcription.*

55. Hæc traditio aut eſt vera aut ficta ſive analogica. vera eſt quando rès actualiter traditur & apprehenditur, res mobilis quidem de manu in manum transferendo: immobilis verò inducendo in poſſeſſionem ædium, fundi &c. imò & permittendo ut quis per ſe rem capiat aut in poſſeſſionem rei immobilis veniat. *l.5. l.18. §.2. l.34.ff. de acquirenda poſſeſſ. l.2. C. eodem.* ſub quibus immobilibus hìc comprehendi poſſunt etiam res incorporales, uti jura & ſervitutes quarum eſt quaſi traditio & analogica quæ fit per patientiam. *l.3. princ.ff. de uſufructu. l.11. §.1.ff. de publiciana in rem actione.*

56. Ficta eſt quæ cogitatione vel nota interveniſſe fingitur, ut ex nuda voluntate per

fictionem brevis manus. *l.79.ff. de solution.* vel ex signo aliquo ut ex traditione clavium. *§.45. Instit.h.t.* in conspectu horrei vel cellæ facta. *l.74.ff.de contrah.empt.* appositione custodis. *l.51.ff. de acquirenda possess.* traditione instrumenti quâ ipsa res tradita censetur. *l.1. C. de donation.* obsignatione in specie cùm trabes & tigna signantur. *l.14.ff. de periculo & commodo rei venditæ*, jactatione missilium. *§.46. Inst. h. t. & l.9. §.7.ff. eodem.* vel denique si res aliqua pro derelicta habeatur, adeóque ultrò alii occupanda relinquatur. *cit. §.46.* nec non si rem commodatam vel depositam tibi vendiderim & patiar apud te ex causa emptionis esse. *l.9. §.5.ff. h. t.* itaque modus acquirendi tali modo fictus est, res tamen ipsa est.

57. Huc potest etiam referri constitutum possessorium quod est pactum quo res non proprio sed alterius nomine possideri promittitur. *l.18.ff. de acquirenda vel amitt. possess.* dividitur in simplex & conjunctum. illud est quod fit per debitoris in re sua possessionis creditoris loco professionem, possessorium conjunctum vocatur quod adjunctam habet vel conductionem *l.77.ff. de rei vind.* vel ususfructus retentionem. *l.28. l.35. §.5.C. de donat.* vel precarii concessionem. *l.21.pr.ff. de acquir. possess.*

58. Ut autem traditione dominium transferatur quædam tàm à parte tradentis quàm accipientis necessaria sunt. In tradente requiritur ut possit rem tradere, quia non omnes qui domini sunt rem suam transferre queunt. *tit. Instit. quibus alien. lic. vel non.* 2dò. ut tradens sit Dominus & plenam habeat administrationem, aliâs nihil transfert nisi possessionem. *l.20.ff.h.t.* quidam tamen licet Domini non sint alienandi potestatem habent uti tutores & curatores, procuratores omnium bonorum cum libera vel speciale mandatum habentes. item creditores in pignoribus. *l.46.ff.h.t.* 3tiò. ut adsit animus dominium transferendi, nam si erret in re transferenda nihil agit. *l.35.ff. h. t.* 4tò. ut res sit corporalis, nam in incorporalibus traditio propriè locum non habet. *l.43. §.1.ff. eodem.* sed quasi traditionem & usucapionem recipiunt. Gothofredus *ibidem.* quòd si verò rem commodet aut deponat dominium non transit.

59. Ex parte accipientis requiritur consensus, invito enim nihil acquiritur per traditionem *l.55.ff. de acq. vel amitt. possess.* 2dò. ut rem animo & corpore apprehendat, nam si nolit habere traditio foret inanis. 3tiò.

60. Ulterius exigitur justa causa & titulus legibus approbatus. *l.31.ff. h. t.* aliàs accipiens ex causa putativa nec dominium acquirit nec titulum ad effectum & jus usucapiendi, nisi justam errandi & opinandi habuerit causam.

61. In hac specie acquisitionis duo hæc perpetuò sunt distincta, traditio & modus transferendi, emptio, donatio, legatum &c. sunt tituli & causæ ex quibus transfertur dominium proinde acceptio rei traditæ potius est acquirendi modus quàm ipsa traditio. Bachovius *ad §. Inst. per traditionem &c. de rerum divisione.*

62. Titulus est vel generalis vel specialis, generalis pro suo, atque ad omnes possessionis acquirendæ species accommodari potest, cui titulo tunc locus est, quando titulus possessionis acquisitæ speciale nomen non habet.

Exceptio contra Dominum soli ædificium in eo bonâ fide extructum ab altero occupare volentem sic formari potest.

Præmisso titulo.

63. Es ist denenselben vorhin bekant / was massen zu mein und der meinigen Behuff vor einem halben Jahr auf den neben meiner Behausung befindlichen von dem Teutschen Krieg her wüst gelegenen von niemand sich angenommenen Hauß-Platz eine Wohnung von neuem aufgerichtet / welche auch vast zur völligen perfection gekommen / mit nichten vermuthend daß deßwegen jemals Anspruch zubefahren haben werde. Deme ohngeachtet hat sich vor einigen Tagen N.N. von N. angemasset de facto solch neu Gebäu zuoccupiren / auß Vorwand / daß der verbaute Platz laut brieflicher Urkunden sein eigen/und mithin das darauf ohne sein Vorwissen von mir gesetzte ædificium ihme zugehörig seye / ex regula: quicquid solo alieno inædificatur illud fit ejus cujus est solum. *l.7. §.10. ff. de acquir. rer. dominio.*

Wann aber zurecht versehen/ daß da der Erbauer in dem Besitz solchen ædificii sich befindet / er dem Eigenthümer des Platzes solches abzutretten nicht schuldig/bevor er ihme alle Materialien und Bau-Kosten bezahlt.

§.30. Instit. de rerum divisione & acquirendo rerum dominio.

obstante Domino soli exceptione doli mali perpetuâ.

L. Paulus respondit. 14. ff. de doli mali & metus exceptione. l. cit. 7. ff. de acquirendo rer. dom. §.12. vers. certè.

Sonsten diser wann ihme die angezogene regula so schlechthin zum Vortheil diente/ mit eines andern grösten Schaden sich contra naturalem rationem illud minimè permittentem bereichern thäte. *l.14. ff. de condictione indebiti. l.206. ff. de regulis juris.* zugeschweigen daß dem gnädigsten Lands-Herrn mercklich daran gelegen daß die Brand-Stätte wider erbauet und die Oerter mit Underthanen angefüllet werden.

Als ersuche disem nach Ewer Hoch-Adl. Gestr. Wol-Edel und Veste hiemit inständiglich/mich bey dem Hauß quæstionis von Ober-Amtß wegen so lang zuhandhaben/ bis Gegner mir das so die Rechten bey vorhabender vindication erfordern/ zuvor völlig geleistet: Und wie ich versichert bin/daß er solcher gestalt das neue Gebäu nicht verlangen wird/sonsten er dergleichen von vilen Jahren her selbsten auf den alten Platz wol gesetzt hätte; Also erbiete mich demselben so vil als solcher Grund ex officio werth zuseyn geschätzet werden dörffte/ zuvergütigen / dißfahls ihme endlichen die Wahl überlassend/besonders da ich meine Außlag und Mühe wider bezahlt überkomme/ich anderwerts mit eben solcher Bequemlichkeit ein Hauß erbauen kan. Grgl. Ober-Amtl. Willfahr mich getröstend verbleibe.

Rei vindicatio scilicet agri alicujus à tertio consiti sic formari potest.

Præmisso titulo.

64. Einem Löbl. Ober-Amt gebe klagend zuvernemmen/ was gestalten Hr. Scheibel von Wieseloch sich unterstanden/mein Stuck Acker-Feld nebst seinigem im Harten-Weg gelegen/mit umackern und mit Winter-Frucht ansäyen zulassen / ohnerachtet ihm mein Eigenthum nicht unbekant/und er vor sich überflüssige Güter hat/ die er nicht alle erbauet/mithin es scheinet daß er dardurch anderer Güter sich theilhafftig zumachen und an sich zuziehen unterstehet / deme vorzukommen ich ihme vor 2. Tagen zuwissen gethan/daß bey nächst vorstehender Ernd meinen Acker einschneiden und die Früchte heimführen lassen werde/ in dem demselben nicht unbekant seye/quòd fructus jure soli non seminis percipiantur, jedoch wolte ihme ohnerachtet er in mala fide wäre/

die Saat-Kosten erstatten / damit selbiger aber nicht zufriden seyn / sondern das ganze Wachsthum darauf haben wil. Gleich wie nun kundbaren Rechtens ist / daß diejenige Früchte so auf eines andern Acker gesäyet worden sind/dem Eigenthumer desselben zugehören. *§.32. Instit. de rerum divisione. l.9. princ. ff. de acquirendo rerum dominio. l.25. ff. de usuris & fructibus.*

Und allein dem bonæ fidei possessori die exceptio doli zu Erlangung der Saat-Kosten gebühret/wie *citata lex 9. & §.32.* wortlich außtrucken: Hergegen einem kundlichen invasori prædii alieni objicirt werden kan/daß er erfrecht eines andern Acker gesäyet. *arg. verb. finalium §.30. Instit. de rerum divisione.*

Also gelangt auch an das Löbl. Ober-Amt mein gehorsames Bitten/dasselbe geruhe ersagtem Hrn. Scheible von Wieseloch per decretum aufzulegen/ sich meines Ackers jetzo und in der Erndt-Zeit gänzlichen zumüssigen/und mich in Einerndung der darauf stehenden dises Jahr gewachsenen Früchten nicht zuhindern / mit Erbieten/solchen fahls ihme die verrichtete Saat ausser Schuldigkeit zuersetzen: dafern er aber sich mir und den meinigen im geringsten mit Worten und Wercken opponiren solte / solchen fahls habe ich mit einem invasore zuthun / und werde meines eigenthumlichen Rechtens zubedienen / mich nicht hindern lassen/auch ratione expensarum die er verlohren ihme nichts zuwillen seyn/ gleich hiemit protestando mich erklären/und des Löbl. Ober-Amts benöthigten decreti inhibitorii mich gehorsamlich getrösten thue/als verbleibend.

Tit. 2. ff. & lib. 7. tit. 32. Cod. de acquirenda vel amittenda possessione.

1. POssessio est detentio rei corporalis cum affectione & animo sibi habendi juris adminiculo concurrente. Brunnem. *ad l.1. ff. h. t.* Ludweil *ad Instit. disputat. 6. th. 4. lit. D.*

2. Jus possessionis sive ex possessione oriens est facultas rem detinendi cum affectu habendi, & commodis inde venientibus fruendi. *l.44. ff. eodem.* Struvius *exerc. 42. th. 4.*

3. Dividitur in veram seu propriam quæ est rerum corporalium. *l.3. pr. ff. h. t.* vel quasi quæ est incorporalium *arg. l.40. §.1. ff. ibidem. l.10. §.1. ff. de usucapionibus.* non obstat *l.1. §.8. ff. quod legatorum.* quippe in hac lege non simpliciter negatur possessio de rebus incorporalibus, sed tantùm secundùm quid & respectivè respectu rerum corporalium, quod nimirum non eodem modo possideantur. *l. fin. ff. de servitutibus.*

4. Dicta possessio ratione modi dividitur in naturalem vel civilem, nec non civilissimam quæ ex statuto solo animo acquiritur. Faber *in Cod. lib. 7. tit. 7. defin. 5. n. 10.*

5. Naturalis est quâ quis rem detinet animo sibi quidem habendi sed absque opinione Domini. *l.13. §.1. ff. de publiciana.* qui animus abest vel propter malam fidem quando nimirum quis sciens rem alienam apprehendit, & licet sciat se non esse Dominum, tamen pro suo quid habere destinavit. *l.1. §. ult. ff. uti possidetis.*

6. Vel propter voluntatem tradentis & accipientis non tendentem ad id ut quis rem ipsam traditam in qua jus aliquod rei omninò inhærens transfertur, jure & animo Domini haberet. Naturaliter igitur rem possidet ex hac posteriori ratione creditor, Emphyteuta, superficiarius, is qui rogavit sibi possidere liceret, fructuarius & similes. *l.3. §.4. l.12. l.49. ff. h. t.* vocatur etiam corporalis. Struvius *exercit. 42. th. 7.* nuda verò possessio competit creditori in pignus. Brunnemannus *in l.4. C. h. t. n.16.*

7. Civilis possessio est quâ quis rem tenet animo sibi omninò habendi opinione dominii

dominii, puta quæ fit à detentore credente se esse dominum, & detinere rem ex causa quâ Dominium quæri solet. *l. 13. §. 1. ff. de publiciana in rem actione.* Cujacius *in paratit ff. h. t.*

8. Ulterius possessio alia est justa alia injusta. *l. 3. §. 5. ff. h. t.* illa dicitur quæ justo & legitimo titulo innititur. hæc verò quæ illo destituitur & cum mala fide procedit, fitque tribus potissimùm modis, vi, clam & precariò. Vi possidet qui expulso veteri possessore acquisitam per vim possessionem obtinet. *l. 1. §. 28. ff. de vi & vi armata.* Clam possidere dicitur is qui furtivè ingressus est possessionem ignorante eo quem sibi controversiam moturum suspicabatur, & ne faceret timebat. *l. clam. 6. in princ. ff. h. t.* sed si revertentem dominum non admittat, vi magis intelligitur possidere quàm clam. *§. 1. citatæ legis in fine.* Precariò injustè possidet qui rogavit ut precariò in fundo moreretur & tamen possidendi animum & affectum haberet. *l. 6. §. 2. ff. de precario.* Secus qui rogavit precariò ut sibi possidere liceret. *l. 22. §. 1. ff. de noxal. action.* hunc enim nancisci jure possessionem non est dubium. *l. 15. §. 4. ff. de precario.*

9. Injustè etiam possidet qui quidem habet titulum sed sciens à non domino. *l. 2. §. 1. ff. pro emptore.* Item qui rei debitæ ex stipulatione citra traditionem & voluntatem domini possessionem nactus est qui & prædo dicitur. *l. 5. ff. h. t.* nisi hoc actum expressè aut tacitè, ut liceret propriâ autoritate ingredi, ut si evacuasset venditor ædes, vel emptor ex probabili causa se non invito venditore hoc facere ob amicitiam: sed quid si debitor ita paciscatur quòd liceat propriâ autoritate ingredi fundum? respondetur non tamen est justa possessio. *l. 3. C. de pignoribus.* nisi res vacet, aut debitor permittat eam ingredi, ita videtur tradita, aliàs est vitiosa possessio, licet non violenta. Brunnem. *ad dictam. l. 3.*

10. Causa efficiens possessionis remota partim est jus naturale, partim jus civile, propinqua verò justa apprehensio & detentio rei. Wesenb. *in parat. ff. h. t. n. 4.*

11. Possessionis materiam subjectivam efficimus nosmet ipsi non solùm sed etiam alii quos in potestate habemus, ut filii, servi, fructuarii, procuratores, negotiorum gestores, si re integra ratum habeam. *l. 8. C. h. t.* vicissim nequeunt acquirere possessionem quibus propter defectum intellectus non concessum est per se ipsos, ita furiosus non incipit possidere. *l. 1. §. 2. ff. eodem.* infans minor septennio sine autoritate tutoris ob judicii carentiam; infantiæ & pubertati proximi possunt. *l. 1. §. 3. ff. h. t.*

12. Coloni, inquilini, commodatarii, depositarii, precariò tenentes neque naturaliter neque civiliter possident ratione formæ, quippe hi sunt simplices duntaxat detentores rei incumbentes. unde potius sunt in possessione quàm possidere dicuntur in *l. 10. §. 1. ff. h. t.* quapropter nec per negligentiam vel dolum coloni atque inquilini amittitur possessio. *l. fin. C. eodem.*

13. Materia objectiva possessionis est res quælibet corporalis sive mobilis sive immobilis *l. 3. princ. &* §. 1. *l.* 13. 15. *l.* 30. *§. 3. ff. h. t.* tàm propria quàm aliena, & quæ est in commercio, nec non vacua à reliquis possessoribus. *l. 3. §. 5. ff. eodem.* ut si tradenda res sit ex causa dominii, ita vacua sit, ut nemo alius in ea re dominium sibi asserat.

14. Incorporalis res propriè non possidetur, est tamen ejus quasi possessio.

15. Forma acquirendæ possessionis est affectio illa sibi rem habendi cum animo & corpore conjuncta. *l. 3. §. 1. 3. & 6. ff. h. t.* Perezius *in Cod. h. t. n.* 15. nam corpus & ani-

animus in acquirendo ut concurrat pernecessarium est. *l. 8. ff. h. t.* quod usque adeo verum est, ut Imperator dubitatione omni carere affirmet, quin animo solo nemo possessionem adipisci possit. *§. 5. Instit. de interdictis.* idemque solo corpore expediri non posse contendat JCtus per exempla in *l. 1. §. 3. ff. eodem.* cùm absque affectione possidendi nulla prorsus sit possessio.

16. Ad formam acquirendæ possessionis igitur requiritur animus possidendi & corporalis rei apprehensio conjunctim. *l. 3. §. 1. §. 6. in fine. l. cit. 8. ff. h. t.* nam licet thesaurus in fundo suo reconditus sit, tamen ab ignorante non possidetur qui nescit vel ignorat non possidet, id est non potest incipere possidere. Gothofredus *in l. 3. §. 3. ff.* Brunnem. *in l. 4. C. h. t. n. 4.*

17. In retinenda possessione verò solus animus sufficit quatenus scil. possessio juris est & in animo consistit, quia jam semel acquisitum est jus insistendi, proinde facto semper opus non est, cùm longe insuper facilius sit retentio quàm acquisitio sed hoc intelligendum quamdiu res est vacua, vel occupata quidem sed nobis ignorantibus vel scientibus, sed ubi speramus nos possessionem recuperare posse; ubi autem amisimus spem propriâ autoritate recuperandi, desinimus quoque animo possidere licet malimus. *l. 25. §. ult. l. 46. ff. h. t.* facit etiam *l. 6. circa finem. ff. eodem.* & Brunnem. *in l. 4. C. ibidem.* Siquidem qui animo possidere desinit, & corpore desinere possidere necesse est, quia invito animo corpus possidere nil potest, & remoto possidendi animo nulla possessio intelligitur, sicut possidere non dicimus eum qui dormiens aliquid in manu tenet, vel si quis dormienti aliquid in manu ponat. *l. 1. §. 3. ff. h. t.*

18. Ex præmissis igitur patescit quòd ad formam amittendæ possessionis solus quoque animus sufficiat. *l. 3. §. 6. l. 17. §. 1. ff. eodem.* ratio quia possessionis forma consistit in animo habendi, illo ergò deficiente deficit atque amittitur ipsa possessio, non obstat. *l. 8. ff. ibidem.* quæ non est accipienda absolutè sed comparatè & oppositivè ad amissionem corporalem quæ non est sufficiens, & sicuti solo corpore possessio non acquiritur ita nec amittitur. Struvius *exerc. 42. th. 31.* eleganter Gothofredus *in notis ad l. 8. cit.* sic nudo animo amittitur possessio quando quis alieno nomine se possidere constituat. *l. 18. pr. ff. h. t.* similiter amittit is possessionem qui rem quam scit se possidere conducit aut precario rogat. *l. 19. prin. l. 28. ff. eodem.* item si alteri tradiderimus possessionem aut vi dejecti fuerimus. *l. 3. §. 9. ff. ibidem.*

19. Forma probandæ possessionis complectitur actus possessorios qualis est insistentia rei. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* modò sit cum affectione seu animo possidendi connexa. *l. 3. §. 1. ibidem.* qui animus jurejurando manifestari potest. Guido Papa *cons. 223.* Mascardus *de probat. vol. 1. concl. 94. n. 5. & 14.* imò per simplicem assertionem adstantibus & audientibus aliis declarari poterit. 2dò. fructuum perceptio, qui enim fructus ex fundo percipit idem & possidere existimatur. *arg. l. 2. C. h. t.* 3tiò. agrorum cultura, pensionum præstatio, collectæ exactio, investitura & similes. Wesenb. *ff. h. t. n. 6.*

20. Causæ ex quibus possidetur & possessio verificanda variæ sunt, alii enim pro hærede, pro emptore, pro donatore, pro legato, derelicto, dote, soluto, alius speciatim pro suo possidet, uti in *libro hoc 41.* speciales continentur tituli, & possideri potest eadem res pluribus hisce titulis compatibilibus ad usucapiendum simul. *l. 3. §. 4. ff. h. t.* quia possessio est facti, quibus addi possunt res judicata, adjudicatio, permutatio, jusjurandum & similes.

21. Por-

21. Porrò plures eandem rem in solidum possidere nequeunt, scil. eodem respectu & fine, eodémque genere possessionis, alius enim civiliter alter naturaliter possidere potest *l. 3. §. 5. ff. h. t. l. 5. §. 15. ff. commodati.* Mascardus *de probat. vol. 3. concl. 1193. n. 2.*

22. Deinde nemo sibi mutare potest possessionis causam seu titulum. *l. 19. §. 1. ff. eod.* nisi quis dimissâ possessione primâ ejusdem rei denuò ex alia causa possessionem nancisci velit. *l. 3. §. 19. ff. ibidem.* exempli gr. colonus fundum alieno nomine naturaliter possidet, hic si constituat eum fundum suo nomine possidere, eúmque vendat tanquam suum nihil agit: néque enim jus dominii aut possessionis mutat sola destinatio animi ut sibi possideat quod alii possidet, sed nova justaque causa opus est, ut quia colonus emit, aliàs non poterit eum possidere pro emptore, nec domini jus intervertere. *l. 5. C. h. t.*

23. Finis possessionis est, ut commodis rerum possessarum utamur fruamur. Wesenb. *h. t. n. 7.*

24. Effectus possessionis acquisitæ est quòd possessori non incumbat onus probandi, cùm adversario in probatione cessante dominium apud possessorem remaneat. *l. 2. C. de probat.* quod etiam de quasi possessoribus intelligendum. Mascardus *de probat. vol. 3. concl. 1194. n. 40. & 41.* nisi jus commune vel juris præsumptio ei resistat. Carpzovius *p. 1. const. 16. def. 23. &* Espach *in notis ibidem.* 2dò. quòd quilibet bonâ fide & justo titulo possidere præsumatur, nisi contrarium vel jure vel certis demonstretur argumentis. *l. fin. C. de rei vindication.* 3tiò. quòd possessor titulum possessionis nec allegare nec probare teneatur. *l. 7. C. de testibus.* nisi in causa hæreditatis petitionis. *l. 11. C. de petit. hæredit.* ratio differentiæ est quòd actiones speciales dentur contra quocúnque titulo possidentem; proinde necessarium non est, ut actor sciat in specie titulum, ast hæreditatis petitio non datur contra quovis titulo possidentem. *juxta l. 9. ff. de pet. hæred.* 4tò. possessor immobilium liberatur ab onere satisdandi de judicio sisti. *l 15. ff. qui satisdare cog.* 5tò. possidens omnibus illis qui impedimentum ipsi in possessione struunt impunè resistere potest etiam cum internecione invasoris. *l. 1. C. unde vi. Constit. Carol. art. 150.* quoniam defensio rerum cum corporis vitæque periculo conjuncta est, præsertim si invasor defensori armis resistat, nolens res ablatas restituere vel relinquere. Carpzovius *pract. crim. p. 1. q. 32. n. 27. & seq.* 6tò. possessio parit præscriptionem & usucapionem ad quærendum jure civili dominium. *l. 3. ff. de usucapion. c. 3. x. de reg. jur. in 6to.* 7tò. effectus consistit in perceptione fructuum, utique si bonæ fidei possessor sit. Perezius *in Cod. h. t. n. 24.* 8vò. potest quóque impensas deducere juxta distinctionem contentam in titulo de impensis in rem dotalem factis.

25. Possessio est facti quoad principia productiva possessionis id est quoad acquisitionem sed ratione effectuum quod ipsum jus suggerit est juris. Zæsius *ff. h. t.* nimirum quoad acquisitam possessionem. Gothofredus *ad l. 1. ff. h. t.*

26. Et quoniam uti dictum possessio est facti, ideò non transit in hæredem ne quidem in suum sed huic juri per statutum derogari potest; interim tamen hæres propriâ autoritate occupare potest hæreditatem si vacet possessore. idem jus occupandi vacua possessore bona hæreditaria competit feudo vacante vasallo mortuo proximo agnato, usquedum aliorum jus est liquidum. Brunnem. *in l. 23. in princ. ff. h. t.*

27. Contraria possessionis sunt turbatio quæ fit verbis & factis multifariè, item amissio istius rei mobilis per surreptionem furti animo. *l. 15. ff. eodem.* aut amissione si

non

non inveniatur immobilis per violentam possessionem sive occupationem etiam nobis absentibus si reversi aut repellamur, aut vim metuentes sponte cedamus. *l.* 3. *§.* 8. *ff. ibidem.* similiter si rem flumen aut mare ita occupaverit ut non pateat regressus ad locum. *dicta l.* 3. *§.* 17. secus est si ager ad modicum tempus occupatus sit. *l.* 30. *§.* 3. *eodem.* insuper si locus extra commercium esse cœperit, ut quia factus est sacer, religiosus, eum desinimus possidere, nec non si judex alium in possessionem ire jussit quod damni infecti dominus non caveret, eam amittere possessionem Labeo *ait in cit. l.* 30. *§.* 2. quin facto nostro alii possessionem tradendo aut deserendo eam amittamus extra dubium est. per alium quóque retenta possessio amittitur, si is furti faciendi causâ rem contrectet, aut me fundum ingredi volentem repellat, aut sibi possidere constituat. *l.* 15. *& l.* 47. *ff. h. t.*

28. *Lex* 11. *C. h. t.* statuit vitia possessionum à majoribus contracta perdurare, & successorem autoris sui culpam comitari. Sciendum igitur vitia realia esse nimirum res furtivas, vi possessas, item res pupilli, Præsidi donatas nec non fisci. Hæc vitia in omnem successorem transeunt singularem & universalem, tale vitium autem non est precarium & clandestinitas. personalia vitia sunt mala fides, & nocent tantum successori universali nimirum hæredi non verò singulari, nisi novo jure per *authent. malæ fidei. C. de præscript. longi temporis* 10. *vel* 20. *annorum.* Vitium litigiosi est etiam personale, ideò non impedit præscriptionem inchoari de novo in singularis successoris persona. *l.* 1. *dicti tit. de præscript. longi temp.* sic etiam per ingressum possessionis vacantis contrahitur vitium tantum personale. Vitia realia nocent quoad usucapionem, non verò quoad fructuum perceptionem & horum acquisitionem. *l.* 48. *ff. de acq. rer. dom.* Brunnem. *in l. cit.* 11. *C. h. t.* sed tolluntur per superveniens dominium. *autor in l.* 42. *ff. de usucapionibus.*

Libellus conventionis pro repetenda possessione prædii ab alio se absente occupato cujus possessionem discedens ex necessitate animo retinuerat.

Præm. tit.

29. Es ist dem Löbl. Ober-Ambt sonder weitläuffiges anführen Großg. bekannt/ was massen so wol wegen der vielen Feindlichen Frantzösischen Trangsaalen als daß fast beider Kriegenden Theilen Armeen jeden Jahrs im Bruhrein den Sommer über gegen einander gestanden/ niemand aufm Land bey seinen Güteren bleiben/ und solche bauen können/ indem die Fouragirer alles was an Früchten erwachsen so wol auf dem Feld als in den Scheuren/ und dabeneben das Zug-Vieh neben dieses Füterung hinweggenommen/ welches und die immer angehaltene Forcht gar entleibt zu werden/ mich Anno 1691. getrieben/anders wohin zuziehen/ und meinen Aufenthalt ad interim zusuchen/ des Sinnes/ bey sich bessernden Zeiten dem Meinigen/ dessen Besitz ich im Gemüth retinirt/ gleich de jure angehet.

per legem. 3. *§.* 7. *l.* 3 *§.* 5. *ff. & l.* 4. *C. de acquirenda vel amittenda possessione.*

wiederum mich zunähern/ so auch dieser Tagen gethan: zu meiner Ankunfft aber befunde N.N. mit seiner Familia in dem Besitz desselben/ welchen ich gütlich erinneret mir als dem Eigenthumer solches fürderlich abzutretten/ warzu er sich in Güte mit nichten verstehen will/ vermeinend weilen er dasselbe vor 5. Jahren leehr gefunden/ er befugt

fugt gewesen seye / sich in solches einzusetzen / und dadurch es eigenthumlich zuüberkommen.

Gleich wie nun angeregter *lex 4ta. C. de acquir. vel amitt. possess.* deutlich disponirt / daß der jenige welcher aus Forcht und Zwang sein Gut ohne dasselbe zuquittiren / eine Zeitlang nicht gebauet / dessen mit nichten verlurstigt wird / sondern solchen Besitz zurepetiren befugt ist;

Also ersuche auch das Löbl. Ober-Ambt hiermit gantz dienstl. es geruhe dem invasori berührten meines Guts per decretum aufzulegen / dasselbe fordersambst wiederum zuverlassen / oder der execution gewertig zuseyn / anerwogen die heimliche Einschleichung in eines andern Eigenthum demselben keinen titulum possidendi darreichet.

l. clam C. ff. in princ. dicti tituli.

und jetzund da ich gegenwertig / mich aber in den Besitz zukommen sich wiedersetzet / gewaltthätig zubesitzen anfanget / uti *§. 1. ff. citatæ legis 6tæ.* disponit. so mit nichten zudulden / sondern per viam executivam, warum nochmahlen das officium domini judicis innständigst implorire / aufzuheben seyn will / etc.

Condictio ex lege ex libris sabinianis 12. C. de acquirenda vel amittenda possessione ex clausula constituti sic formari potest.

Præmisso titulo.

30. Ewer Gnad. Gestr. und Herrl. geruhen ab beyligendem instrumento obligationis publico ohn schwer zuersehen / welcher gestalten der wohlgebohrne Hr. Frantz von N. zu N. vor 8. Jahren bey aufnemmung 1200. Thlr. species nicht allein mir zur wahren underpfandlichen Versicherung sein freyes Gut zu N. verschrieben / sondern auch durch einverleibte clausulam constituti sich verbunden / daß er angeregtes Gut wie wol sein eigen / nichts destoweniger nahmens meiner als den rechten desselben erkennenden Besitzer so lang possediren und geniessen wolte / biß ich um die vorgelihene Summ / Zinß und ergehende Unkosten völlig vergütigt seyn würde. Deme auch Treu und gegebenen Glauben zuwieder / ersagter Herr Frantz von N. vor 4. Wochen meiner unwissend erwehntes Gut an Hrn. NN. würcklich verkaufft / und so fort ihm den Besitz eingeraumbt / laut des mir dis fahls von dem Orth wo das Gut gelegen durch den Schultheissen zugekommenen hiebey in Originali befindlichen Schreibens / wodurch die interversio possessionis dargethan wird.

Nun ist unlaugbar daß ich durch angezogene clausulam constituti der rechte deß verschribenen Guts besitzer worden. *per legem 18. ff. de acquirenda vel amittenda possessione.* Anthonius Faber *l. 7. t. 7. def. 1. n. 3. Cod. Sabaudico.*

Einfolglich von dem constituente mir der Besitz nicht intervertirt werden sollen;

Gleich wie aber die heilsamme Rechten bey solcher Glaubens brüchigen alienation dem constitutario creditori & possessori ad avocandam possessionem per debitorem ei interversam die condictionem. *ex lege ex libris 12. C. citati tituli.*

würcklich zueignen / in massen dieses die Rechts-Lehrer einhelliglich / und darunter in specie Anthonius Faber *in suo Codice l. 7. tit. 7. defin. 12. per totum.* Mollenb. *cent. 3. divis. 1. additione 7. n. 30. per verba ex Neguzant. de pignoribus p. 8. memb. 1. n. 17. vers. quarto fallit. desumpta. quod si constituens alienet bona quæ tempore constituti per eum detinebantur, constitutarius efficaciter convenire potest possessorem in*

quem facta alienatio, tanquam possessione sua privatus remedio legis finalis C. de acq. vel amitt. possessione.

und zwar ohne die geringste excussion deß principals-Schuldners.

Brunnemannus *ad dictam l. finalem. n. 7.*

bestättigen: anerwogen notorium daß ein creditor vi hujus clausulæ constituti possessorii civiliter besitzet/ siquidem civiliter is possidet cujus nomine possidetur, imò realiter sive naturaliter.

DD. ad citatam l. 18. ff. & allegatus Brunnem. *C. h. t.* Faber *def. 15. n. 5.*

Und dann der districtus wo das mir verpfändete Gut gelegen/ dieses hohen tribunalis jurisdiction underwürffig ist;

Also gelangt auch dannenhero an Ewer Gnad. Gestr. und Herrl. mein legales Gehorsambes Bitten/ dem Käufer N. N. besagten Guts per mandatum sine clausula avocatorium alles ernsts aufzulegen/ nach insinuirung dieses Befehls inner 8. Tagen daß mir verschribene und von dem debitore meo nomine besessene zur Ungebür veräusserte Gut cum pertinentiis gäntzlich abzutretten/ und sich dessen zuäussern/ adjectâ comminatione daß wiedrigen Fahls auf Anruffen mein implorantis gegen ihne mit würcklicher execution verfahren werden solte. Dieses ist denen angezogenen Rechten und praxi gemeeß/ derhalben mich auch der Gnäd. Richterl. Willfahrung gehorsambst getrösten thue.

Ulterior libellus conventionis ratione exceptæ hypothecæ & possessionis rei venditæ per clausulam constituti.

Præmisso titulo.

31. ES weiset beyligender unterschribene contractus mit deutlichen Worten/ was massen ich vor 4. Wochen Hrn. Michael Hubern ein Pferdt um 80. Thlr. unter diesem Beding verkaufft/ daß dasselbe mir vor den vergliche-nen Werth verpfändet seyn/ ja er Käuffer solches biß zu meiner völligen Befridigung in meinem Nahmen besitzen solle; Nun hat sich ermeldter Huber in meiner Abwesenheit unterstanden/ seinem schuldglaubigern Hermann Beckern dieses Pferdt in solutum zugeben/ der es sobalden wiederum an Hrn. Dietrich Bischoffen dieses judicii jurisdiction unterwürffig um bahr Gelt vereussert/ also mein Pferdt bereits in deß dritten Hand schwebet.

Wann aber zu Recht versehen/ daß da ein Verkäuffer bey Begebung eines Dings sich deß Pfandt-Rechtens halber prospicirt, und über das die clausulam constituti beygefügt/ derselbe ratione solchen Pfand und behaltnen Besitz-Rechtens pretio eidem ab emptore minimè soluto, das Verkauffte von dem Käuffer und constituente vereusserte à quocúnque possessore, ob es gleich mittelst weiterer Erkauffung durch viele Hände gegangen/ zuruck fordern könne/ um sich in seinem reservirten Besitz zuhandhaben/ warwieder demselben à tertio emptore & detentore rei die exceptio non factæ excussionis primi emptoris & debitoris nicht entgegen gestellet werden mag: anerwogen ich durch die clausulam constituti den Besitz meines Pferds nicht übertragen/ sondern wurcklich biß zu deß preyses thätlichen Erfolgs selbigen behalten.

per l. Julianus 13. §. offerri 8. ff. de actione empti.

mithin ich Verkäuffer nicht so wohl eines andern Pferd sondern vielmehr daß verfolge/ welches noch mein eigen zuseyn scheinet/ gleich An-

Anthonius Faber *in suo Codice Sabaudico lil. 7. tit. 7. defin. 37. per totum.* meinen gegenwertigen casum in terminis terminantibus decidirt.

Als gelangt an Ewer Gestr. und Herzl. mein recht geziemendes Bitten / dieselbe geruhen dem detentori meines Pferdts per decretum aufzulegen / mir dasselbe ohne tergiversation ergreiffen und hinweg führen zulassen / zumahlen dem ersten Käuffer mit nichten zugestanden desselben Besitz mir dolosè zuintervertiren / und da solches gleichwol thätlich erfolgt / bin ich befugt das retinirte Pferd wiederum in meinen Besitz zubringen. Großg. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 3. ff. de usurpationibus & usucapionibus. l. 7. t. 30. & 31. C. eodem.

1. USurpatio definitur in *l. 2. ff. h. t.* quòd sit usucapionis interruptio seu interpellatio ut fiat interruptio. Gothofredus *ibidem.*

2 Hæc usurpatio aut est civilis aut naturalis, Civilis interruptio fit per actum civilem sive juridicum verbi gr. per litis contestationem. *l. 26. C. de rei vindicatione* quâ usucapienti jus possidendi in dubium vocatur, quod etiam extrajudicialiter fieri potest per denunciationem & contradictionem. *l. 20. §. 11. l. 25. §. 7. ff. de petit. hæred.* similiter per in jus vocationem, citationem, libelli oblationem interrumpitur usucapio modò citatio legitimè facta sit. Carpzovius *p. 2. const. 7. def.* 4. & Espach *in notis ibidem. n. 5.*

3. Naturalis interruptio dicitur quando illa aliquo naturali facto peragitur scil. per dejectionem ex possessione vel si res eripiatur. *l. 5. ff. h. t.* item per defectum tituli ex postfacto, vel defectum possessionis aut bonæ fidei. Brunnem. *ad dictam legem.* quo etiam pertinet pignoratio ad inhibendam quasi possessionem juris alicujus facta. *autor in l. 6. §. 5. C. de præscript. 30. annorum. n. 31. & l. 2. C. de præscript. longi temporis.*

4. Usucapio est adjectio dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti. *l. 3. ff. h. t.* generis loco adjectio dominii ponitur, quia dominium possessioni diuturnæ à lege adjicitur. Wesenbecius *in parat. ff. h. t. n.* 4. est & adeptio quod qui possidet adjectum adipiscatur dominium, imò & acquisitio, quia usucapio est modus acquirendi dominium. Ludweil *disput. 6. ad Instit. l. E.* scil. directum. differentiæ loco in definitione mentio fit continuatæ possessionis & temporis lege definiti, quæ lex ratione originis per excellentiam accipitur pro legibus 12. tabellarum.

5. Fundamentum & basis usucapionis est possessio, nam sine ea usucapio & præscriptio contingere non potest, & hoc etiam in servitutibus earúmque præscriptionibus locum habet. Brunnem. *in l. 25. ff. h. t.* hinc regula, tantum intelligitur usucaptum quantum reperitur possessum. Wesenbecius *in p. h. t. n. 1.* Brunnem. *in l. 18. §. 4. ff. de acq. vel amit. possessione.* Mevius *p. 2. dec.* 102.

6. Causa efficiens usucapionis est jus civile, cùm rei alienæ dominium transferat domino invito quod est contra jus gentium non patiens ut alicui invito res sua eripiatur. Perezius *C. de usucapionibus pro emptore vel transactione. n.* 2. licet alii respectu initii & originis illam juri gentium adscribant.

7. Causa inductiva propter quam est bonum publicum, ne rerum dominia semper essent in incerto, utque litibus tandem aliquis finis imponatur, quin etiam ut coerceatur negligentia dominorum qui tanto tempore patiuntur res suas apud alios esse: ex qua negligentia colligitur voluntas quædam res suas alienandi. *l. 1. ff. h. t. l. 28. ff.*

28. *ff. de verb. signif.* unde patet usucapionem in se habere naturalem æquitatem à qua salus populi minimè abest. Schüz *exerc. ad Instit. disput. 7. th.* 3.

8. Subjectum usucapionis constituunt omnes qui de jure civili possidere atque dominium acquirere possunt. *l. 3. l. 25. ff. h. t.* imò etiam per procuratorem dominus sciens non ignorans usucapit. *l. 1. §. 20. ff. de acq. vel amitt. possess. l. 47. ff. h. t.*

9. Objectum sunt res quæ acquiri & usucapi possunt & non reperiuntur expressè prohibitæ, mobiles & immobiles, corporales quarum propria est possessio, imò & incorporales, nam licet hæ absolutè possideri nequeant. *l. 3. ff. de acq. vel amitt. possess.* quasi tamen possideri & consequenter quasi usucapi possunt. *l. unica C. de usucap. transf. l. fin. C. de præscript. longi temporis.*

10. Quinque genera rerum propriè sunt quæ usucapi nequeunt. 1mò. favore domini ut res pupillares *tit. C. si adversùs usucapionem.* 2dò. res minorum. Perezius *in tit. C. de usucapione pro emptore. n. 9.* conventionalis seu temporis in conventione præfiniti tamen adversùs minorum res currit præscriptio. *l. 38. ff. de minoribus* Struvius *exerc. 43. th.* 10. 3tiò. odio possessorum ut res furtivæ. *§. 2. Inst. h. tit. l. 1. C. de usucap. pro emptore.* ne quidem à bonæ fidei possessore propter vitium quod rei inhæret eamque concomitatur ad quoscúnque tandem pervenerit. *§. 3. Inst. eodem. l. 24. ff. ibidem.* cui accensentur res amotæ & expilatæ. *l. penult. ff. de act. rer. amot. l. 68. & seq. ff. de furtis. l. 35. ff. h. t.* 4tò. vi possessæ. *§. 2. Inst. h. t.* ut violentæ invasiones coërceantur. & denique. 5tò. res dotales. *l. 30. C. de jure dotium.* & quæ naturâ suâ ut res commercio privatorum exemptæ in genere, ut res sacræ, Civitatum, fisci. *l. 24. in fine ff. h. t.* liber homo, nec non res meræ facultatis quæ sine conventione & sine obligatione juris naturalis aut gentium cujuscúnque libero arbitrio relinquuntur, ut ambulare per viam publicam, piscari, ædificare &c. quæ una cum jure reluendi pignus nullo ne quidem immemoriali tempore præscribuntur. *l. 2. ff. de via publica.* nisi qui meram facultatem talem habens prohibitioni ab altero factæ acquieverit. *l. 45. ff. h. t. l. 7. ff. de diversis tempor. præscription.* Cravetta *de antiquitat. tempor. p. 4. §. ult.* Bronckhorst. *cent. 4. assert.* 3. tricennalis tamen præscriptio titulum non requirit ad præscribendum rebus furtivis, vi possessis & minorum. *l. 1. §. 1. C. de annali except.* quippe 30lis. præscriptio contra minorem incipit currere ex quo potestatis suæ esse incipit, tempore tamen pubertatis impleto. *l. fin. C. in quibus causis restitutio in integrum necessaria non est.* excipiuntur tamen executiones pœnarum. *authent. si minor C. de tempor. in integrum restit.* item præscriptiones statutariæ, sic minori currit tempus petendæ investituræ, ut tamen ei detur restitutio. Brunnem. *in .. 5. C. in quibus causis restit.*

11. Ut autem per possessionem acquiratur dominium & usucapio legitimè procedat, quinque requiruntur juxta versiculos vulgares:

Non usucapies nisi sint tibi talia quinque,
Bona fides, justus titulus, res non vitiosa,
Quòd res tradatur, tempus quóque continuetur.

quæ ab usucapiente alleganda & probanda sunt. *DD. in l. 24. C. de rei vind.*

12. Bona fides est sincera conscientia seu justa opinio quâ quis existimat rem esse suam, vel est alienæ rei & injustæ possessionis ignorantia. *l. 32. §. 1. ff. h. t. l. 21. C. de furtis.* in emptore usucapiente bonam fidem & tempore contractus & traditionis leges requirunt specialiter. *l. pen. ff. h. t. l. 2. ff. pro emptore.* aliàs de jure civili saltem ab ini-

initio desideratur *l.15.§.pen.ff.eodem.* Secus de jure Canonico quo omni tempore & usque ad ultimum completæ usucapionis & præscriptionis tempus bona fides necessaria est. *cap. vigilanti & cap. fin. X. de præscript.* adeò ut nec præscriptio 30. vel 40. annorum procedat, cùm bona fides sit essentiale requisitum usucapionis & præscriptionis, quod in Imperio & foro observatur Gailius 2. *obs.* 18. *n.*7. Mynsing. *cent.*4. *obs.*6. quod autem in emptione contractus & traditionis tempore bona fides exigatur videtur esse hæc ratio, quòd emtionis causa magis sit connexa & conjuncta traditioni quàm stipulatio aut reliqui contractus.

13. Justus titulus lege approbatus est necessarius, nec refert utrum onerosus vel lucrativus sit, an verus aut putativus ex justo scil. errore proveniens. *l.27. 36. 44. & 48. ff. h.t. l.11. ff. pro emptore. l.5. §.1. ff. pro suo. l.1. ff. pro donato.* vel etiam præsumptus ex patientia & taciturnitate adversarii in præscriptione rerum incorporalium. *l.6. §.1. l.10. ff. si servitus vindicetur.* nam imaginarius utpote nullus vel falsus non prodest. *l.27. ff. h. t. l.11. ff. pro emptore.* ut si quis rem quasi emptam vel donatam possideat, quæ revera vendita vel donata non fuerat, non usucapiet eam. Ex adverso si verum habeat titulum non debet ei obesse ejus ignorantia, veluti si rem sub conditione emerit, eáque extiterit ipso ignorante, interea usucapere poterit, quia veritatem intuemur. *l.2. §.2. ff. pro emptore.*

14. Requiritur usucapiendi habilitas, ut nempe res sit talis quæ usucapi non sit prohibita vel naturâ suâ ut res privatorum commercio exemptæ, uti superius *ad n.10. hujus tit.* sunt enumeratæ. Deinde ille qui scit vel scire debet aliquem non habere jus distrahendi, non potest usucapere vel præscribere rem. Brunnem. *in l.10.C. quod cum eo qui in.*

15. Traditio vera vel ficta. nam sine illa non procedit possessio, & per consequens nec præscriptio. *cap. fine possessione 3. de regulis juris.* hæc traditio fieri debet à non Domino. *princ. Instit. h. t.* & insuper sciendum, quod qui rem accepit à malæ fidei possessore licet *per authent. malæ fidei C. de præscript. longi temporis*, rem ipsam non præscribat, tamen fructus ratione culturæ acquirat & usucapiat. *l.48. ff. de acquirendo rerum dominio.* uti titulo præcedenti 2. circa finem ostensum.

16. Tandem exigitur continua per tempus lege definitum possessio eáque civilis, quâ animo & voluntate dominii res detinetur. naturalis autem sola ad usucapionem non sufficit. *l.10. §. fin. ff. de acquirendo rerum dominio.* quod si interrupta fuerit possessio sive naturaliter ea amissa vel in alium translata *l.5. ff. h.t.* sive civiliter per citationem & litis contestationem. *l.10. C. de acquirenda possessione.* usucapio interrupta videtur. Interrumpitur etiam extrajudicialiter per denunciationem vel protestationem, si hæc exprimat quid per quod, inducitur mala fides. Sed Brunnemannus dicit non interrumpi præscriptionem propriè, sed induci malam fidem. *l.13. ff. pro emptore.* Klock. *tom.4. cons.* 83. *n.* 24.

17. Interruptio quæ fit per litis contestationem non prodest nisi ei qui litem movit. *l.10. ff. de temporibus præscript.* nec interruptio hæc aliis præjudicat personis, sed inter eas personas inter quas actum est, locum tantùm habet. Brunnem. *in l.1. & 10. C. de longi tempor. præscript.*

18. Interruptio autem hunc habet effectum ut præscriptio interrupta de novo debeat

beat inchoari. *per l.32. §.1. ff. de servit. præd. urban.* priori nihil commodante. Zangerus *de except. p.3. cap.8. n.56.*

19. Jure novo ne citiùs quàm par esset Domini suis defraudentur rebus, res mobiles triennio, immobiles verò ubique annis decem inter præsentes, inter absentes, verò 20. usucapientur. *l.un. C. de usucap. transf.* quod si quis quibusdam annis absens quibusdam præsens sit, adjiciuntur ei tot anni super decennium quot annis ex decennio absens fuit. *authent. quod si C. de longi tempor. præscript.* hæc autem decennalis vel vicennalis præscriptio non tantùm in rebus immobilibus uti dictum, sed & in rebus incorporalibus utpota servitutibus quoque obtinet. *l. fin. C. dicti tituli.* Zangerus *de exception. p.3. cap.8. n.61.62. & 64.*

20. Tempus quod requiritur ad usucapiendum in usucapionis definitione non computatur de momento in momentum sed de die in diem, adeò ut postremus dies cœptus habeatur pro completo, & sufficiat ejus diei momento possedisse, ut usucapio completa habeatur & dicatur. *l.6. & 7. ff. h. t.* Zangerus *de except. p.3. cap.8. n.59.*

21. Præscriptio dividitur in præscriptionem rerum quæ est acquisitio dominii oriens ex facto & possessione usucapientis. *l.25. ff. de usucap.* & nihil aliud est quàm ipsa usucapio de qua modò dictum. Brunnem. *in l.1. C. si quis ignorans rem minoris esse sine decreto comparav.*

22. Et præscriptionem temporis seu temporalem, quæ nihil aliud est quàm exceptio ex lapsu temporis lege definiti competens quâ scilicet actionibus præscribitur, quæ distincta est ab usucapione & tantùm operatur exceptionem.

23. Hæc præscriptio oritur ex sola negligentia & silentio ejus contra quem allegatur *l.3. & 4. C. de except. l.3. C. de annali exceptione.*

24. In jure nostro multa sunt tempora expressa quibus per præscriptiones nonnulla perimuntur ut est spatium 3. dierum in legendis fructibus propriæ arboris in alieno agro. *l.1. ff. de glande legenda.*

25. Spatium decem dierum in appellatione interponenda à tempore latæ sententiæ. *authent. hodie C. de appellation.*

26. 15. dierum in exceptione spolii probanda. *cap.1. de restit. spoliatorum in 6to.*

27. 50. dies in excusatione tutelæ interponenda. *§.16. Instit. de excusation.*

28. 60. dierum seu duorum mensium in lite contestanda. *authent. libellum. C. de litis contestat.* item in vendenda re emphyteutica. *l. fin. in fin. C. de jure Emphyteut.*

29. Centum dierum spatium in petenda bonorum possessione si scil. extranei eam petant. *l.2. C. qui admitti ad bonor. possess.*

30. Trium mensium in nunciando novo opere si non ut reus satisdaret fuit actum. *l. unica C. de novi operis nunciat.* ubi Perezius & Brunnem.

31. 6. mensium ad præscribendum actioni redhibitoriæ à die contractus. *l.19. §. fin. ff. de ædil. edic.*

32. Unius anni in petenda bonorum possessione quæ competit liberis & parentibus. *l.1. §.12. ff. de successorio Edicto.*

33. Item annalis præscriptionis exceptio locum habet in actione injuriarum verbalium. *l.5. C. de injuriis.* quod etiam ad injuriam scripto illatam extenditur, quia à causa efficiente sua est prætoria ergò annalis. annus autem hìc intelligitur utilis. *§.1. Instit. de*

per-

perpetuis & temp. actionibus. quæ sententia in Camera servatur. Gailius 2. *obs.* 105. *n.* 4 Mynsing. *cent.* 5. *obs.* 7.

34. Actio Pauliana revocatoria, *l.* 1. *& tot. tit. ff. quæ in fraudem creditorum.* actio rescissoria. *§.* 5. *Instit. de action. l.* 35. *ff. de obligat. & act.* æstimatoria quanti minoris ob vitium latens, *l.* 9. *§. fin. ff. de ædil. edict.* petitio renovationis investituræ feudalis anno & die finitur. *prima autem.* 2. *feudor. tit.* 24. *in princ.*

35. Biennio præscribitur actio de dolo. *l. fin. C. de dolo malo.* exceptio non numeratæ pecuniæ. *l.* 14. *in princ. C. de non numerata pecunia.* 3tiò. præscriptio biennalis continetur *in l.* 22. *C. ad SCtum. Velleianum.* videlicet si mulier quæ pro aliis intercessit, post biennium denuò ejusdem rei nomine se obligaverit non juvatur SCto. Velleiano. 4tò. est in sponsalibus *l.* 2. *C. de spons. & in l. ult. §.* 2. *C. de jure dotium.* ut promissor dotium post biennium præstet reditus pensiones & usuras trientes, quæ aliàs non debentur nisi in stipulatum deductæ sint, nec reditus nisi post litem contestatam.

36. Per triennium hodie usucapiuntur res mobiles *§.* 1. *Inst. h. t.* etiam Ecclesiasticæ *authentica quas actiones. C. de SS. Ecclesiis.* sed limitatur si tota hæreditas in mobilibus consistat: nam cùm hæc in juris intellectu consistere dicatur, hactenus immobilium jure censetur. *princ. Instit. de rebus corporal. & incorporalibus.* hoc temporis spatio etiam excidit Emphyteuta jure Emphyteuseos si canonem solvere cessaverit. *l.* 2. *C. de jure Emphyteuseos.*

37. Præscriptio quadriennii competit fisco si rem alienam alienaverit vel oppignoraverit, si rei vindicatione vel actione hypothecaria à creditore pignoratitio conveniatur. *l.* 2. *C. de quadriennii præscript.* ratio est ut causæ seu res fiscales facilius inveniant emptorem, & ne munificentia Principis retractetur. Adversùs fiscum si post quadriennium vindicet bona fisco denunciata ut vacantia. *l.* 1. *C. eodem.* currit autem tempus à die quo bona vacare cœperunt, id est quo omnes quibus deferebatur defuncti hæreditas eam repudiarunt, vel nullus extitit qui amplecteretur. *l.* 10. *§.* 1. *ff. de diversis & temp. præscript.* ubi quadriennio bonorum vacantium nunciatio finitur: nam ut ait Brunnemannus *ad cit. l.* 2. *C.* intelligitur eadem lex communiter de bonis caducis fisco denunciatis sed ab eo non acquisitis, ubi contra fiscum etiam sine titulo præscribitur. quod si autem fisco non sit facta denunciatio bonorum vacantium & cum titulo & bonâ fide possideantur, præscribuntur perinde ut aliorum privatorum bona scilicet mobilia triennio, immobilia decennio inter præsentes. *l.* 18. *ff. de usucapion.* si verò possideantur sine titulo & bona fide quam jus Canonicum & mores exigunt, præscribuntur 30. annis. Similiter hæc præscriptio procedit contra eum qui post quatuor annos restitutionem in integrum petit. *l. fin. C. de tempor. in integrum restitut.* nisi intra illud tempus litem contestatus fuerit, per quam instantia restitutionis in Camera perpetuatur. Mynsing. *cent.* 1. *obs.* 51.

38. Quinquennalis præscriptio facit cessare querelam inofficiosi testamenti, donationis & dotis. *l. ult. C. de inoff. donationibus.* item beneficium separationis bonorum à tempore aditæ hæreditatis. *l.* 1. *§.* 13. *ff. de separationibus.* Limitationem secundùm mores hodiernos vide apud Brunnem. *in l.* 2. *modò allegati tituli & in cent.* 4. *decis.* 79. item cessat actio fiscalis pro vindicandis rebus ob non solutum vectigal commissis. *l.* 2. *C. de vectigalibus & commissis.* jus revocandi alienationem bonorum minorum absque debitis solennitatibus factam. *l. fin. C. si minor factus.* Adulterii accusatio. *l.* 5. *C. ad l. Juliam de adult.*

cri-

crimen peculatus *l.7.ff. ad l.Juliam peculatus*,item controversia status defuncti. *totus titulus C. ne de statu defunctorum.*

39. Per decennium usucapiuntur res immobiles inter præsentes. *§.1. Inst. h.t. l.3.ff.de diversis temporibus præscription.* ut superius ad *num.19.* ostensum. præsentes sunt qui sub eodem Præside vel regimine domicilium habent. *l.fin. C. de præscript. longi tempor.* horum exemplo etiam longo tempore usucapiuntur operæ & servitia rusticorum. Hahnius ad Wesenbec. *h.t.n.7.* præterea decennali tempore præscribitur exceptioni non numeratæ dotis soluto matrimonio. *novella* 100.

40. Vicennio res immobiles inter absentes usucapiuntur,hoc spatio plerique actiones criminales præscribuntur *per l.12.C. ad legem Corneliam de falsis.* sive per viam accusationis sive inquisitionis procedatur. Clarus *§.fin. quæst.51. n.2.* Treutlerus *vol.2. disput.22. th.4. lit.J. ibique* Bachovius, præscriptio autem delictorum currit non demum à tempore scientiæ sed à die commissi criminis *l.11. §.4. & arg. l.29. §.5.ff. ad l.Juliam de adulterio.* & quando delictum est reiterabile , ab ultimi delicti tempore præscriptio est computanda. Clarus *cit.loco n.3.* quod si crimen quis fuerit confessus, & præscriptione se non defenderit,tamen si hæc ex actis appareat,non erit condemnandus secundùm Carpzovium *pract.crim.quæst.*141. *n.29.* Sed D⁹.Textor *praxi judiciaria p.2. cap.11. n.25.* cum Bartolo vult præscriptionem prodesse allegatam à delinquente,non allegatam ei non conducere, sed valere judicium accusationis vel inquisitionis. Mynsingerus *cent. 4. obs.35. cum hisce.*

41. Sed crimina suppositi partus, parricidii, hæreseos, læsæ Majestatis,Apostasiæ, assasinii, homicidii dolosi, falsæ monetæ, Simoniæ,concussionis & abortus nullo tempore præscribuntur,sed quamdiu rei vivunt,accusari vel inquiri possunt. *cit.* D⁹.Textor *loco allegato n.24.* Insuper accusatio fractæ pacis publicæ modò exceptio ea opponatur, 20.annis præscribitur, quia tempus non tollit crimen. Mynsing. 4. *obs.35.* Gailius 1. *obs.20. n.30. & 35.*

42. Tricennali tempore præscribuntur reales & personales actiones quæcunque sint & 10.aut 20.annorum spatio non tolluntur. *l.3. C. de præscript. 30.vel 40.annorum.* veluti mutui, depositi, commodati, empti & similes,ubi nulla bona fides vel titulus de jure civili adest, quibusdam exceptis actionibus in rem hypothecariis & aliis paucissimis, ut sunt actiones Ecclesiæ competentes. *novella* 131. *cap.6.* Similiter hoc 30.temporis cursu mixtæ actiones finiuntur, quæ præscriptio etiam procedit in feudis, quod tempus jure feudali longum dicitur. 2.*feudorum tit.*87. ubi Gothofredus. cujus præscriptionis causa est mera negligentia creditoris & ulterius sibi debitum aut rem suam non petentis. Ideò hæc præscriptio à quibusdam vocatur odiosa, quia in odium negligentium rem suam introducta : quapropter hoc tempore rei furtivæ & vi possessæ ob diuturnitatem temporis præscribitur. *l. 1. §. ad hæc C. de annal. except.* præscriptio favorabilis dicitur triennalis temporis quod favorem præscribentis vix habitâ negligentiæ ratione respiciat. Et mixta quæ est longi temporis, quia partim in odium partim in favorem constitutum, quod tamen aliis displicet, quia omnis præscriptio ex iisdem causis & principiis oritur. *arg. l.fin. in fine C. de annal. except.* jus verò Canonicum quod in hac materia sequimur, etiam in longissimi temporis præscriptione bonam fidem requirit. *cap.fin.X.de præscript.*

43. Per quadragennalem quæ Ecclesiastica dicitur res temporales Ecclesiæ & similes quales sunt Zenodochiorum,Nosocomiorum, Orphanotrophiorum & ejusmodi piis usibus

usibus destinatæ. *novella* 131. *c.6.* res fisci jam quæsitæ. *l.3. & 4. C. de bonis vacant. l.fin. C. de fundo patrimoniali*, res patrimoniales Principis sive dominicæ. *rubrica & totus tit. C. ne rei dominicæ &c.* hoc est ad privatum Principis patrimonium spectantes, immunitas non solvendi vectigal. *arg. l.4. C. de præscript. 30. vel 40.annorum.* quod tamen extendunt ad immunitatem non pendendi collectas, modò hæc tria concurrant. 1mò. ut præscribens intra 40.annos non solverit collectas subditis generaliter indictas. 2dò. ut tempus 40.annorum post aliquam exactionem collectarum subditis indictarum effluxerit. 3tiò. præscribens ad solvendas collectas specialiter sit requisitus isque expresse recusaverit. Bocerus *de collectis. c.11.n.61.* quòd si hæc deficiant, nonnisi immemorali tempore obtinebit. nihilominus talis ad extraordinarias collectas quales sunt Turcicæ uti ex recessibus Imperii constat, manet obligatus. Similiter præscribuntur actiones semel litis contestatione judicio inclusæ nonnisi 40.annorum curriculo. *l.ult.C.de præscript. 30. annorum.* nec non certo respectu actio hypothecaria debitore scil. possidente, quia præscriptio debiti rarius à tempore contractus, sed à postrema exactione quæ non omnis intermitti solet, initium capit, præscriptio hypothecæ semper ab inita hypotheca. Struvius *exerc.26. th.* 40. & notata superius *ad tit. quibus modis pignus vel hypotheca solvitur*, ubi observantia hodierna adducta est in fine. nam jure Pontif. debitor & hæredes ejus jure hypoth. nunquam propter malam fidem præscribunt. Zanger. *cap.8.n.67.*

44. Præscriptione centenariâ gaudet Ecclesia Romana secundùm communem DD. sententiam *authent. quæ actiones C. de SS. Ecclesiis.* quam tamen ex *novella 9.* desumptam Imperator Justinianus *per novellam* 111. & 131. mutavit, volens adversùs omnes Ecclesias præscriptionem 40.annorum, res civitatis. *l.fin. C. de SS.Ecclesiis & Principis. l.6. C. de præscript. 30. vel 40.anorum* sufficere.

45. Præscriptio immemorialis necessaria est in præscribendis rebus testamentis alienari prohibitis. *l.3. §.3. C. communia de legatis.* rebus dotalibus. *l.30. C. de jure dotium.* Civitati vel piis locis relictis testamento, aut donationis vel venditionis titulo concessis. *l.23.C.de SS.Ecclesiis.* in immunitatibus à functionibus publicis quæ sunt vectigalia tributa sive collectæ *cap.36. X. de præscript. in regalibus majoribus & minoribus à superiori concessis.* Struvius *exercit.42.th.24.* hisce quoad præscriptionem immemorialem accensent DD. servitutes discontinuas uti est ire, agere per alterius fundum. Balbus, Cæpolla, Gomezius, Besoldus *cum communi sententia p.4. consilio* 166. *n.9.* Klock. *tom.4. cons.49. n.4.* Brunnem. *in l.14.ff. de servitut. & l.28. de servit. urb. præd. n.8.* sed Zangerus cum Wesenb. conatur contrarium defendere. *p.3. cap.8. n.64.* nec non Carpzov. *p.2. c.4. def. 8. n.4.* quorum sententia jure verior est. Espach *in notis ibidem. n.3.*

46. Quamvis enim in immemoriali præscriptione præsumatur bona fides; si tamen mala fides probari possit, etiam immemorialis possessio irrita redditur. pro cautela igitur est, ut allegans immemorialem præscriptionem omittat titulum primordialem, ne ubi titulus illegitimus, mala fides colligatur. Brunnem. *in l.unic. C. de usucap. transform.*

47. Dicta immemorialis præscriptio est loco tituli, specialis privilegii & constituti *l.3. §. ductus aquæ 4.ff. de aqua quotidiana.* Klockus *tom.4. consilio* 1. *n.*151. 173. 179. & 201. & acquiritur per eam indubitatè dominium directum & omne jus contra priorem Dominum. *dictus* Klock. *tom.3. cons.*154. *n.*55. nec admittit probationem in contrarium. Mynsingerus *cent.1. obs.30.* quia præscriptio pro veritate habetur. *citatus* Klock.

alleg. conf. 1. *n.* 184. inde dicitur quòd præscriptione prohibitâ immemorialis tamen prohibita non censeatur. *autor ibidem n.* 201. Faber *lib.7. t.* 13. *def.*5. *per totum.*

48. Ad complendam usucapionem vel præscriptionem bona fide inchoatam tempora autorum scil. emtoris & venditoris. *l.* 14. *ff. de usucap.* testatoris hæredisque. *l.20.* legatarii & testatoris. *l.* 14. *§.* 1. *ff. h. t.* qui quodammodo in re legata hæres est, conjungenda sunt. & mala fides autoris non nocet successori singulari si bonæ fidei sit, nisi autoris sui accessione & possessione uti velit. *l.2. §.* 17. & 20. *ff. pro emptore. l.*5. *ff. de diversis & tempor. præscript.* sed Justinianus *in novella* 119. *c.7. & authent. malæ fidei. C. de præscript. longi tempor.* hoc quodammodo mutavit, ita ut malæ fidei possessore alienante res etiam b. fide accepta contra Dominum ignorantem nonnisi annis 30. præscribatur.

49. Regula non alienabile non est præscriptile. *l.* 24. *ff. h. t.* & Gothofredus. Fallit in eo casu quando prohibitio alienationis est modificata. Klockus *tom.* 1. *conf.* 11. *n.* 29. Brunnem. *in l.2. C. de usucap. pro emptore* vide Zangerum *de exception. p.3. cap.8. n.* 18.

50. Finis usucapionis alius est ultimus alius subordinatus. ille est salus publica, bono publico enim usucapio dicitur introducta *in l.* 1. *ff. h. t.* quippe cui prævidendum fuit etiam cum singulorum detrimento, maximè cùm justè conqueri non possit Dominus, cujus quasi voluntate, dum tamdiu res suas negligit, usucapio intelligitur compleri. *l.* 28. *ff. de verb. signif.* Licet itaque iniqua fortassis videri possit respectu privati commodi, unde etiam impium præsidium dicitur *in præfat. novellæ* 9. tamen hæc novella accipienda est de malæ fidei possessoribus jure justo abutentibus qui scire debent rem alienam aut commercio exemptam non esse arripiendam. Richterus *cent. regularum reg.* 19. *in fine.* Subordinatus finis est qui litibus aliquem imponit finem. *l. fin. ff. pro suo.* quippe lites consopiri Reipublicæ interest. *arg. l.* 13. *§.3. ff. de usufructu.* 2dò. ne in incerto semper essent rerum dominia. *l.* 1. *ff. h. t.* denique. 3tiò. ne immemoriali fermè metu amittendarum rerum possessores torquerentur. *l.7. in fine C. de præscript. 30. vel 40. annorum.*

51. Effectus usucapionis est acquisitio dominii veri, pleni & directi. *arg. princ. Inst. & l.3. ff. h. t.* ita ut termino præscriptionis elapso possessor etsi rescìscat rem præscriptam alienam fuisse, tamen eam salvâ conscientiâ retinere possit. *cap. vigilanti X. de præscript.* Lessius Jesuita *l.2. de justitia & jure cap. dubitandi 16. n.*51. Fachinæus *lib.* 1. *controv. juris cap.64.* ubi ait hanc sententiam crebriori calculo cùm Theologorum tum Jurisperitorum receptam esse. Zangerus *de except. p.3. cap.8. n.*44. 2dus. effectus est vindicatio rei per usucapionem acquisitæ non tantùm adversùs tertium quemvis possessorem, sed etiam adversùs priorem dominum. *l.8. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* Wesenb. *in parat. ff. h. t. n.* 14. 3tiò. quòd pariat exceptionem litis finitæ litis contestationem impedientem. Wesenb. *dicto loco.* 4tò. quòd inducat justum titulum. *arg. cap.4. X. de præscript.* 5tò. quòd tollat obligationem civilem, nam civilis ratio civilia jura quoque tollit, imò naturalem obligationem cessare facit quia præscribens est similis ei qui satisfecit, unde fit ut præscriptione tutus solvens possit pecuniam tanquam indebitam repetere. *l.26. §.3. l.40. princ. ff. de condict. indebiti.* non obstat quòd tempus non sit modus tollendæ obligationis. *l.*44. *§.* 1. *ff. de oblig. & act.* quippe distinguendum inter tempus quod est adjectum à legis dispositione & inter tempus quod est adjectum ab hominis conventione. Faber *in Cod. l.4. t.24. def.5. n.2.*

52. Contraria usucapionum seu præscriptionum sunt duplicis generis, quædam earum initium & progressum impediunt, quædam eas omninò resolvunt. prioris generis

est ætas pupillaris contra quam ne incipere potest usucapio. posterioris generis est interruptio de qua superius *n.2. & 3.* dictum,& restitutio in integrum quæ majoribus ex justa causa accedente conceditur. Zangerus *de exception. p.3. cap.8. n.finali.* Gailius 2.*obs. 19. n.f.* Anthonius Faber *Cod. Subaud. l.7. t.9. def.1. n.4.& 5.* Wurmſ. *l.1. t.6. obs.17.* Finchelth. *disp.8. controv. feud.20. per totum.*

53. Præscriptio etiam non opposita à parte in sententia ferenda attendenda est si manifestè appareat probata. Mynsingerus *cent.3.obs.28.* Mevius *p.7. dec.182. n.6.*

54. De reliquo præscriptio tanquam iniquum præsidium restringitur ita,ut nec de loco ad locum nec de re ad rem, nec de persona ad personam extendi queat. Klock.*tom. 3. consil.153.n.96.* & ultimus dies debet esse completus *per l.6. ff. de oblig. & action.* secus in usucapion. *l.6. ff. h. t.* in quibus cœptus sufficit ob favorem publicum,quia illa est stricti juris & odiosa.

Sequuntur quædam actiones & exceptiones ex præcedenti titulo resultantes.

Præmisso titulo.

55. DEnenselben gebe dienstl. zuvernemmen/was gestalten mir vor 14. Jahren Caspar Michel allhier einen halben Morgen Weinberg auf dem Heuchelberg gelegen/als sein eigen um 100.fl.verkaufft/ und so fort selbigen abgetretten/ den ich darauf in Besitz genommen/ und niemand widersprechend bisher als mein wahres Eigenthum gebauet und genutzet. Darwider sein Schwager Bertholt sich diser Tagen thätlich unterstanden/ ersagten meinen Weinberg zuverschliessen/auß Vorwand/er Michel nicht Macht gehabt denselben vor 14. Jahren als unvertheilt zuveräussern/ mithin er solchen ratione seiner Frauen an sich zuziehen nicht unbefugt wäre/ und möchte ich meinen regress an den Verkäuffer nemmen.

Wann aber grgl. Herr Richter ich disen Weinberg quæstionis mit stillschweigen in Gegenwertigkeit des vermeintlichen vindicanten erkaufft/ bezahlt/in 14. Jahren besessen/und dardurch solchen mittelst des Usucapions-Rechts quoad dominium irrevocabiliter erworben/anerwogen unstreitigen Rechtens ist/daß so etwas inter præsentes verkaufft wird/und der vermeintliche dessen Ansprecher darzu stillschweigt/der Käuffer dardurch in conditione usucapiendi gesetzt/und von ihm mittelst 10.jährigen ruhigen Besitz dessen Eigenthum also erlangt/ daß adimpletâ usucapione solches demselben keines Wegs mehr entzogen/weniger thätlich von jemand occupirt werden mag.

l.unica C. de usucapione transformanda. l.super longi 11. *C. de præscript. longi temporis* 10.*vel* 20.*annorum.* Perezius *h.t n.*10. *& tit. comm. rerum. n.*1.

Dann so der vermeinte Proprietarius solche gesetzte Jahr über das seinige ausser Acht lässet/scheinet er solches pro derelicto gehalten zuhaben/welches die Ursach ist/daß suadente bono publico dessen Fahrlässigkeit gestrafft wird. *princ. Instit. de usucapionibus. dictus* Perezius *in Cod. tit. de usucap. transformanda n.2.* Brunnem. *in authent. malæ fidei de præscript.* 10. *vel* 20. *ann. n.2.*

Welches also wahr/ daß ob gleich der Inhaber des unbeweglichen Stuck Guts nach vollendetem Usucapions-Recht vernimmet/wie das erkauffte und verjährete einem andern vormals zugehörig gewesen/ er jedoch mit gutem Gewissen solches vor sich eigenthümlich behalten könne. *per capit. vigilanti X. de præscript.* Fachinæus *lib.1. controvers. juris cap.*

64. *ubi ait* hanc ſententiam crebriori calculo tam Theologorum quàm Juriſperitorum receptam eſſe. Zangerus *de exceptionibus p.3. cap.8. n.*44.

Zu dem Ende auch ihme die vindication rei per uſucapionem acquiſitæ nicht allein gegen einen dritten Beſitzer/ſondern auch wider den vormaligen Eigenthümer gebühret.

l.8. C. de præſcript. 30. vel 40. annorum. Weſenbec. *in parat. ff. h. t. n. 14. dictus* Perezius *modo cit. tit. n.15.*

Einfolglich der beklagte Bertholt mir meinen Weinberg gegen die angezogene Rechten/ thät- und straffbarlich occupirt, ja ein warhaffter Hinterhalter meines Eigenthums iſt/ ſo ich de facto widerum in Beſitz nemmen könte/da mir nicht dasjenige was Imperatores Honorius & Theodoſius *in l.14. C. de Judæis & Cæliculis* ſtatuirt, im Weg ſtuhnde.

Als gelangt diſem nach an den Hrn. Richter mein legales dienſtl. Bitten/derſelbe geruhe den Beklagten über diſe meine abgenöthigte Vindications-Klag zuvernemmen/ und da er gegen diſe kundbare Verjäherung nichts erhebliches/ wie verſichert/einzuwenden vermag/ ihne ſo fort mit Erſetzung Koſtens und Schadens zu ſchleuniger Abtrettung meines Weinbergs und Eröffnung des Eingangs/ ex officio und allen fahls per ſententiam anzuſtrengen. Hierüber Rechts Mittheilung mich getröſtend verbleibe.

Exceptio præſcriptionis adimpletæ litis ingreſſum impediens.

Præmiſſo titulo.

56. Auß der von Johann Georg Dollen Burgern zu N. hieſigen Löbl. Ober-Amts wider mich eingereichten hiemit zurück gehenden Klagſchrifft erſehe ich mit mehrerm/ was maſſen er ſich unterſtehen thut die von mir ſeinem Vettern Andreæ Dollen vor 11. Jahren aberkauffte 3. Morgen Wieſen/anzuſprechen/ und auß Vorwand des Eigenthums wo möglich/ gar zuentziehen.

Geſtalten aber ich vermög Kauff-Briefs erregte Wieſen vor 10. Jahren und 4. Monaten um 130. fl. bahren Gelts bonâ fide erkaufft/ der Verkäuffer darinnen außtrucklich gemeldet/ daß ſolche ſein wahres Eigenthum geweſen/ und da vermeintlicher vindicant Georg Doll daran einige Anſprach gehabt/er als gegenwertig darzu nicht ſtillſchweigen/ ſondern inner der beſtimten Zeit Klag erregen ſollen/ ſo nunmehr nach erfülltem Uſucapions-Recht allzu ſpäth iſt. *per l. ſuper longi temporis.* 11. *C. de præſcript. longi temporis. & l. emptor bonâ fide 9. ibidem.* Perez. *in Cod. h. t. n.*11. Brunnem. *in authent. malæ fidei C. eodem. n.*2.

So opponire derhalben erſagtem Dollen exceptionem uſucapionis ſive præſcriptionis inter præſentes adimpletæ litis ingreſſum impedientem.

Weſenbecius *in paratit. ff. de uſucapion. n.* 14. Zangerus *de exceptionibus p. 3. cap.8. n.*1. Schurff. *conſilio* 32. *n.*16. *cent.*1.

mit dienſtlr. rechtlr. Bitte Gegentheil mit ſeiner explodirten real Klag à limine judicii gänzlich abzuweiſen/ und hergegen mich bey meinem durch das Recht beſtärckten Eigenthum zuhandhaben. Grgl. Willfahrung implorirter maſſen mich getröſtend ꝛc.

Alia exceptio uſucapionis impletæ cohæredi res mobiles quaſdam diſtractas vindicare volenti opponenda.

Præm. tit.

Wel-

57. Welcher gestalten des vor etlichen Jahren verstorbenen Hrn. Sebastian Neurers Miterb Bernhard Neuer die durch mich von seinem Vettern Conrad Neuern auch Erben bonâ fide aberkauffte 8. Bücher/einen Saibel und 3. schöne Becher / auß Vorwand selbige ihme als zur gemeinen Theilung gehörig gewesen/ zum Theil erblich zuständig / und derhalben seiner unwissend nicht einseitig veräussert werden können/zuvindiciren vermeintlich unterstehet/dasselbe habe auß seinem überreichten mir communicirten hiemit zuruck gehendem libello ersehen.

Meine Gegennothdurfft hierauf anbefohlener massen in möglichster Kürtze zuverhandlen / so wende excipiendo ein/daß erml. Conrad Neuer mir ersagte bewegliche Stück als sein eigen zum Verkauff in seinem Hauß vor vast 4. Jahren angetragen/darauf mit ihme wegen des Preises überein kommen/folgends von mir selbiger bahr erlegt/und hierwider die erhandlete Stück mir behändigt worden/ dessen dann mein Autor mit nichten in Abred ist.

Gleich nun versehenen Rechtens/daß derjenige so ex justo titulo bonâ fide bewegliche Ding an sich gebracht/ durch 3. jährigen Besitz dessen Eigenthumer also wird / daß solche von ihme keineswegs wider vindicirt oder zurückgefordert werden können.

per l. unicam C. de usucapione transformanda. Zangerus *de exceptionibus p. 3. cap. 8. n. 4. authentica quasactiones C. de SS. Ecclesiis.*

Also opponire auch dannenhero erwehntem Bernhard Neuern exceptionem adimpletæ sive consummatæ usucapionis quæ est litis finitæ ingressum ejus novũ impediens.

Bernhardus Wurmserus *pract. forens. l. 1. tit. 45. obs. 16. n. 2. & 4.* Perezius *in C. tit. de comm. rerum alienatione. n. 1.*

mit dienstlicher legaler Bitte / daß weilen dessen vermeinte actio perimirt, und der Herr Richter die Außflucht der Verjährung zuattendiren hat / wann auch selbige nicht entgegen gesetzet worden / sondern allein klärlich erscheinet /

Mynsingerus *cent. 3. obs. 28.* Mevius *p. 7. dec. 182. n. 6.*

Meine Hochgeehrte Herren geruhen wollen / unbefugten Klägern mit seinem suchen à limine judicii gäntzlich abzuweisen. In welchem Vertrauen verbleibe.

Exceptio præscriptionis delicto commisso opponenda.

Præmisso titulo.

58. Auß der von Euer Churfl. Durchl. Advocato fisci wieder mich angestelten Beschuldigungs-Klag ersehe ich welcher gestalten er auf genaue Nachforschung entlich erkundigt/ daß ich wehrender meiner Ehe vor 8. Jahren meine Dienst-Magdt geschwängert / und selbige bevor es kund worden / unter Reichung jährlicher 50. fl. anderwerts verschicket / wo selbsten sie sich mit einem Töchterlein aufhalten thue/ mit begehren mich wegen dieses einfachen Ehebruchs zu folge Land-Rechtens behörig abzustraffen. Nun kan ich zwar dieses delictum als allzusehr offenbahr nit verläugnen; Alldieweilen aber die Rechte zulassen / daß dergleichen delicta carnis durch fünffjährige præscription also außgeleschet und abgethan werden/ daß nach selbiger Zeit keine actio criminalis mehr statt haben möge.

textus rotundus in l. 29. §. 6. & 7. ff. l. 5. & l. 28. C. ad l. Juliam de adulterio. Carpzovius *pract. crim. quæst. 141. n. 37. & seqq.*

vornemlich ist solche Verjährung zuattendiren / da sie von dem Angeklagten opponirt

 wird

wird. Mynsingerus *cent.* 4. *obs.* 35. Bartolus *in l.* 1. *§. accusationem ff. ad SCtum. Turpillianum & in l. absentem* 5. *colum. ult. ff. de pœnis.* D[9]. Textor *praxi judiciaria p.* 2. *cap.* 12. *n.* 25.

und dann Advocatus fisci in seiner Anklag selbsten ausdrucket / daß das Verbrechen vor 8. Jahren verübet worden.

So opponire auch dannenhero demselben exceptionem dudum adimpletæ præscriptionis, mit unterthänigster Bitte / daß in dem dardurch alle Anklag würcklich perimirt ist / Ewer Churfürstl. Durchl. Gnädigst miltest geruhen wollen / ersagtem Advocato fisci per decretum auffzulegen / mir mit solcher nit statthabenden Anklag gäntzlich zuverschonen. Gnädigst gewüriger Verordnung mich gehorsambst getröstend.

Tit. 4. ff. & lib. 7. tit. 26. C. pro emptore.

1. Hic titulus est singularis & pro emptore usucapit qui revera à non domino purè emit. *l.* 2. *pr.* & *§.* 2. *ff. h. t.* quia ex simulato contractu nulla procedit usucapio deficiente justo titulo. *l.* 1. *C. plus valere quod agitur.* aliter verò res se se habet, si verè emptio celebretur ea autem dissimuletur & alius contractus simuletur. quia emptio venditio transfert dominium vel usucapiendi conditionem largitur. *l.* 74. *ff. de contrah. empt.*

2. Porrò pro emptore etiam usucapit qui litis æstimationem obtulit. *l.* 1. *ff. h. t.* cùm similis hæc sit emptioni. quod in causa permutationis. *l.* 2. *ff. de rerum permutatione & transactionis,* verum etiam est. *l.* 8. *C. de usucap. pro emptore.* similiter si quis possideat ex causa divisionis vel dationis in solutum. utraque enim emptionis vicem obtinet. *l.* 1. *C. comm. utriusque judicii. l.* 4. *C. de eviction.* itáque distinguendum est inter usucapionem pro emptore generalem & inter specialem.

3. Tituli pro empto & permutatione sunt onerosi. Gothofredus *in l.* 22. *C. de SStis. Ecclesiis.*

4. Ut autem usucapio pro emptore ritè procedat requiritur 1mò. ut emptio facta sit bonâ fide quæ tempore contractus & traditionis adesse debet, secus in aliis contractibus. *l.* 2. *ff. h. t.* quamvis possidere pro emptore etiam quis malâ fide possit, cùm separata sit possessionis & usucapionis causa. *dicta l.* 2. *§.* 1. *ff. ibidem.* 2dò. ut emptio sit pura non conditionalis. *l. cit.* 2. *§.* 2. *eodem.* nam qui sub conditione emit, pendente conditione ea usucapere nequit, quoniam non est perfecta emptio. sub addictione in diem celebrata emptio ut illa existente demùm resolvatur emptio, parit usucapionem, similiter sub lege commissoria contracta confert usucapiendi conditionem. *l.* 2. *§.* 3. & *§.* 5. *ff. h. t.* 3tiò. ut res quæ empta est tradatur, nam nisi quis bonâ fide possessionem sit adeptus usucapere non potest. 4tò. ut de pretio sit satisfactum. Wesenb. *h. t. n.* 4. 5tò. ut venditor jus vendendi habuerit. *l.* 1. *C. de usucap. pro hærede.* nam qui rem emit ab eo qui non alienandi jus habet non acquirit nec usucapit sed illicitè emit. Brunnem. *in l.* 1. *C. h. t.* idem si judex alienare venditorem prohibuerit. *l.* 7. *§.* 5. *ff. h. t.* quibus adjungendus venditor luxuriosus aut confestim scorto pecuniam daturus. *l.* 8. *ff. ibidem.* res oppignorata à debitore distracta usucapi potest. *l.* 5. *ff. ibidem.* si penes creditorem fuerit, aliàs non nisi prius in creditoris potestatem pervenerit. *l.* 6. *C. eodem. l. fin. ff. de usurpation. & usucapionibus.*

Tit.

Tit. 5. ff. lib. 7. tit. 29. C. pro hærede vel pro possessore.

1. PRo possessore usucapio est quæ pertinet ad bonorum possessorem succedentem ex jure prætorio, aliâs usucapio pro possessore est quâ creditor in possessionem missus rem alienam in quam missus est, usucapit. *l. 5. prin. ff. de damno infecto.*

2. Pro hærede possidere dicitur, si hæres rem alienam in hæreditate repertam hæreditariam esse credat, illámque detineat tanquam hæreditariam. *l. 3. ff. h. t.* igitur si non de universa hæreditate sed tantùm de re aliqua particulari inter duos disceptatur cujus dominium possessor ideò prætendit quod eam possideat ex hæreditatis causa, pro hærede tanquam justo & sufficienti titulo usucapere potest.

3. Subjectum pro hærede usucapere possunt omnes qui testamenti factionem habent passivam. *l. 3. ff. h. t.* nec interest sint extranei an sint hæredes cùm hi sint veri hæredes, non obstat *l. 2. C. eodem.* quia in hac lege non suo hæredi sed extraneo denegatur usucapio suo existente. *l. 88. ff. de hæred. instituendis.* Brunnem. *ad dictam l. 2.*

4. Ut autem hæc usucapio procedat quædam sequentia sunt necessaria, nimirum 1mò. ut quis revera sit hæres aut ex justa causa se hæredem existimet. *l. pen. ff. h. t.* hinc qui saltem putat se hæredem esse, non usucapit, nec in tertium suum hæredem usucapiendi conditionem transfert. *l. 3. C. eodem.*

5. Hic quæritur num solus titulus pro hærede sufficiat ad usucapiendum? respondetur sufficere cùm sit non modò ad dominium transferendum per se habilis. *l. 3. §. 21. ff. de acquir. vel amittenda possess.* verùm etiam titulo pro emptore æqualis & plenior. *l. 13. §. 4. ff. de acq. possess.* non obstat *l. 4. C. h. t.* ubi dicitur quòd titulus pro hærede non sit justus nisi alius præcedat. Quippe distinguendum est inter hæredem qui bonâ fide & inter hæredem qui mala fide rem possidet, quo casu titulus pro hærede est inhabilis. *l. 3. C. comm. de usucap. l. 11. ff. de diversis & tempor. præscript:* non quidem ex se sed ex defectu bonæ fidei ob quem emptor non semper potest usucapere, licet titulus pro emptore per se sit habilis. *l. 2. §. 1. ff. pro emptore. l. 1. 2. 5. 7. & 9. C. eodem.* nam vitiosa origo possessoris gravat successorem propter repræsentationem, licet successor bonâ possideat fide, & iste tempore antecedente defuncti uti nolit. *dicta l. 3. C. comm. de usucap. l. 11. C. de acquirenda possess.* unde evincitur extraneum & suum hæredem rem alienam inventam in hæreditate tanquam hæreditariam bonâ fide usucapere posse. *l. 3. &* Brunnem. *ff. h. t.*

6. 2dò. requiritur ut res inventa sit in hæreditate uti modo dictum. 3tiò. ut res sine vitio à defuncto fuerit relicta. *l. 11. C. de acq. vel amitt. possess.* 4tò. ut res sit singularis. *l. 3. ff. h. t.* Wesenb. & Hahnius *ibidem. n. 3. & 1.*

Libellus exceptionis contra vindicare volentem aliquam rem in hæreditate inventam sic formari poterit.

Præmiss. titulo.

7. AUß der von Christian Schellen wieder uns endsgemelte deß vor 6. Jahren abgelebten Hrn. Dietrich Hugens Erben überreichten Klag-Schrifft ersehen wir / was massen derselbe von uns ein Stuck wiesen zuvindiciren verlangt.

Nun haben wir im nachschlagen befunden / daß angeregter Hn. Hugen sothane Wieß vor 14. Jahren in einer mit vermeinten Klägers Vettern Andrea Schellen gepflogenen transaction heraus bekommen / also selbige da sie gleich seiner unwissend jemand an-

ders

ders gehört haben möchte / durch einen in den Rechten zur Verjährung gültigen titul erworben. Siquidem ex causa transactionis habentes justam causam possessionis usucapere possunt. *l. 8.* & Brunnemannus *C. de usucap. pro emptore vel transactione.*

Gleich dann wir diese Wiesen quæstionis unter deß Hrn. defuncti eigenthumlichen Gütern gefunden / selbige bereits von uns pro hærede bona fide 6. Jahr über besessen/ welche mit deß Hrn. antecessoris Besitz-Zeit conjungiert 14. Jahr ausmachen / einfolglich deren wahres Eigenthum durch die längst adimplirte usucapion unwidersprechlich erworben / dann niemand zurecht verläugnen kan / daß die Erben sich der accessión deß defuncti zubedienen befugt seyen.

per l. de accessionibus 14. ff. de diversis temporal. præscription.

und ein particular stück ex titulo pro hærede usucapiren können. *l. 3. ff. pro hærede,* besonders da der Verstorbene dasselbe ebenmässig ex justa causa überkommen.

l. 4. C. eodem. & Brunnem. *in l. 1. ibidem. n. 8.*

Also können wir auch bey dieser der Sachen Bewandtnus anderster nicht / dann dem Gegentheil die Ausflucht längst erfüllter Verjährung/und daß ihme gegen uns gantz kein action gebühret / legaliter zuopponiren/ mit dienstl. Bitte denselben à limine judicii gäntzlichen ab- und zur Ruh zuverweisen. In welcher zuversicht wir und sonsten verharren.

Tit 6. ff. liber 7. tit. 27. C. pro donato.

1. PRo donato is usucapit cum donationis causâ res à non domino tradita. *l. 1. ff. h. t.* ut tamen donans ignoret rem esse alienam, alioquin furtum committit, res in causam furti incidit, redditurque inhabilis. *l. 2. C. eodem.*

2. Ex parte donatarii non sufficit opinari donatum esse. *dicta l. 1. ff. h. t.* nisi justus error intervenerit. *l. fin. C. eodem.* nam si donandi causa emptio facta usucapio pro donato valet. *l. ult. ff. ibidem.*

3. Requisita ad hanc usucapionem sunt. 1mò. ut res aliena verè donata sit. *l. 1. in princ. ff. h. t.* non obstat *l. 1. §. fin. ff. de donationibus.* ubi dicitur quod donari non possit, nisi quod ejus sit cui donatur. nam respondetur res aliena donari nequit ad eum effectum, ut statim fiat accipientis & prioris domini esse desinat, quod nil impedit quo minus is qui rem bona fide nactus est, pro donato eam usucapere possit. 2dò. ut res donata bonâ fide à donatario accipiatur. *l. 1. C. h. t.* 3tiò. ut donatio non sit prohibita sed jure permissa unde usucapi nequit donatum à viro uxori & vice versa. *l. 1. §. 2. ff. h. t.* exceptio tamen est *in l. 3. ff. h. t.* per mortem tamen illa donatio inter conjuges confirmatur. *l. 11. princ. ff. de donat. inter virum & ux.* 4tò. ut res sit habilis ad usucapiendum, unde rei furtivæ præscriptio pro donato nulla est. *l. 2. C. de usucapione pro donato.*

Exceptio donationis factæ per usucapionem consummatæ rem donatam vindicare satagenti opponenda.

Præm. tit.

4. DAß Hr. Benedict Fleck den jenigen Garten vorm untern Thor / welchen mir Weiland Daniel Pfeiffer hieselbsten wegen diesem erwiesener verschiedener Diensten vor 12. Jahren schenckend übergeben / und ich die gantze Zeit ohne interruption besessen/ mir gern entziehen und sich zueignen möchte / solches habe ab seiner hiemit zuruck gehenden Klag-Schrifft mehrers ersehen.

Wann

Wann nun der jenige so einen Orth oder stück Gut von dem geschenckt bekommen / welchen er vor dessen wahren eigenthumlichen Innhaber neben andern gehalten / denselben innert 10. Jahren quoad dominium irrevocabiliter also erwirbet/daß er von ihme nicht mehr abgefordert weniger entzogen werden mag. *l. 1. C. de usucapione pro donato.*

Als nimbt mich sehr wunder / warum vermeinter Fleck mit einer längst Rechtlich erloschenen action aufgezogen kommen dörffe / vielleicht hat er sich eingebildet ich würde etwann unwissend was die gemeine geschriebene Rechten hierunter verordnen / mich hierunter übersehen / und ihme etwas mir nachtheiliges einstehen / allein weilen die Rechten den Wachenden geschrieben seynd.

per l. 24. circa finem ff. qui in fraudem creditorum.

So opponire dannenhero demselben wieder seyn vermuthen die Ausflucht längst vollendeter usucapion wardurch ich also der rechte Eigenthumer des Gartens worden / daß weder ihme noch andern hierumben mehr antwort zugeben nicht schuldig bin / in dem die exceptio præscriptionis litis finitæ ist / und alle action ipso jure vernichtet / mit legaler Bitte mich bey meinem Rechten zu handhaben / und Gegnern gäntzlich zur Ruh zuverweisen. Hierüber das Richterl. Ambt gebürend anruffend verbleibe.

Tit. 7. ff. pro derelicto.

1. PRo derelicto aliquis usucapit quando res pro derelicto habita occupata est quæ non fuit propria abijcientis. *l. 4. ff. h. t.* nam si abijciens dominus fuerit & ea mente abjecerit ut in numero rerum suarum eam amplius esse nolit, *§. 47. Instit. de rerum divis.* rem statim facit occupantis. *l. 1. ff. h. t.* proinde hoc casu nulla opus est usucapione.

2. Ut autem res pro derelicto habeatur requiritur 1mò. ut à non domino sive sciat sive ignoret res pro derelicto sit habita verè, nam non sufficit opinio ejus qui occupavit. *l. 6. & 7. ff. eodem.* nisi ex justissimo errore proveniat. Wesenbecius *in parat ff. h. t. n. 8.* 2dò. ut eam abjiciat nam nudâ voluntate dominium non amittitur, nisi concurrat factum possessionem abjicientis, verbi gr. si quis nummos in vulgus spargat. *l. 5. §. 1. ff. h. t.* aut aves inclusas emittat. *§. 1. dictæ legis.* Sanè si res in ædibus meis ab hospite derelictæ, occupando eas non constituor dominus. Brunnem. *ad l. 6. ff. ibidem.*

Tit. 8. ff. pro legato.

1. PRo legato usucapit is cui res aliena legata & tradita est. *l. 1. 4. 5. ff. h. t.* nam rei alienæ legatum de jure civili & Canonico valet. *cap. 5. x. de testamentis*, nec necesse est eum decessisse qui legavit, modò res legati nomine legatario tradita sit, isque eum à quo tradita est mortuum esse putet. *l. 5. & 6. ff. h. t.* & licet dicatur *in l. 1. ff. eodem.* quod nulli alii quàm cui legatum est usucapio competat, non tamen excludendus est fideicommissarius singularis, nec mortis causa donatarius quia hi cum legatariis ferè adæquati sunt. *l. 1. ff. de legatis. 1.* & quod juris est in legatis id etiam in mortis causa donationibus procedit. *l. 15. l. 17. l. 37. ff. de mortis causa donation.*

2. Requisita hujus usucapionis sunt. 1mò. ut res revera legata sit. *l. 2. ff. h. t.* 2dò. ut res legata sit aliena aut testatoris quidem sed codicillis iterum adempta ignoretur. *l. 4. ff. eodem.* 3tiò. ut sit legata ab ignorante testatore eam alienam esse, nam si à sciente legetur non usucapitur sed hæres eam redimere aut si hoc non potest, æstima-

tionem præſtare cogitur. *§. 4. Inſt. de legatis.* 4tò. ut res legati nomine tradita ſit legatario. *l. 5. ff. ibidem.* ſi verò legatarius ipſe poſſeſſionem ſine vitio ingrediatur nimirùm ſciente vel conſentiente hærede aut Prætore autore tunc uſucapit. *l. 8. ff. h. t.*

Tit. 9. ff. pro dote. lib. 7. tit. 28. C. eodem.

1. CUi marito res bonâ fide in dotem datur aliena à tempore traditionis incipit is uſucapere, ante quidem matrimonium pro ſuo, poſt contractum verò pro dote. *l. 1. §. 2. ff. h. t.* Si verò ante matrimonium res æſtimatæ traditæ ſint, nec pro dote quia nullæ nuptiæ nec pro ſuo ex defectu tituli uſucapere eas poteſt. *l. 2. ff. eodem.* æſtimatio enim facit emptionem. *l. 10. §. 5. ff. de jure dotium.* cùm verò pro emptore in emptione conditionali nemo poſſidendo queat uſucapere, antequam conditio exiſtat; ita etiam pro dote non licebit priusquam matrimonium ſit ſubſecutum. Perezius *in hunc tit. C. n.* 2. quod ſi ante matrimonium ſponſo res inæſtimatæ datæ fuerint, non pro dote ſed pro ſuo uſucapere valet, niſi aliud actum fuerit, puta ſi nuptiæ non ſequantur, nulla ſit uſucapio. *l. 1. §. 3. ff. eodem.* cùm ſemper inſit dotis dationi tacita conditio ſi nuptiæ ſequantur. *l. 10. §. 4. ff. de jure dotium.* Quoad res ſint univerſæ, ſingulæ, mobiles vel immobiles nihil refert. *l. unica C. h. t.*

Tit. 10. ff. pro ſuo.

1. HIc titulus eſt generalis & ſpecialis. generalis eſt tantùm acceſſio ad alios titulos ita ut omnium cauſarum communis ſit. *l. 1. ff. h. t.* & ſolus ad uſucapionem habilis non eſt. Hahnius *ad Weſenb. ff. eod.* ſed æſtimatur ex conjuncto ſpeciali. *l. 27. ff. de uſurpat. & uſucap.* Specialis eſt cùm alius titulus deficiat, juſta tamen cauſa veluti occupatio, inventio & rei ex cauſa futura acceptio, poſſeſſionis ſubſit, exempli gratiâ ſi quis cervum alterius manſuetum putans nullius eſſe in ſylva capiat & uſucapiat. Gloſſa *ad l. 1. ff. b. t.* quia fera poſtquam ſe in naturalem libertatem recepit, deſinit eſſe domini ratione effectus, quòd nimirùm furtum non committat qui eam capit, quia non poteſt ſcire eam alterius eſſe. Felden *in notis ad Grotium de jure belli & pacis. cap. 8. §. 4.* aut gemmam in littore maris inveniat alterius. *l. 2. ff. eodem.* & hic titulus ad uſucapionem eſt habilis. *cit.* Hahnius *ad Weſenb. ff. h. t. n.* 1.

2. Itáque pro ſuo uſucapit ac poſſidet qui deficiente alio ſpeciali titulo rem ita conſecutus eſt, quo aliâs ex naturali ratione dominium acquiritur, vel ubi juſta poſſeſſionis cauſa ſubeſt quam nunc tanquam ſuam & propriam poſſidet cùm tamen ſit aliena. quod in tantum procedit, ut etiamſi quis exiſtimaverit rem ſuam eſſe quam poſſidet, uſucapio procedat, etiamſi falſa fuerit ejus exiſtimatio, niſi probabilis error obſtet. *l. 5. 1. §. ff. h. t.*

3. Ad legem 4tam *ff. h. t.* ſciendum, quòd ſuperveniens ſcientia rei alienæ tunc demum uſucapionem interrumpat, ſi diſtinctè ſciat cujus illa res ſit, & quidem certè non confusè, & licet ſciat non tamen potuerit denunciare, non interrumpitur uſucapio, aut ſi potuerit quóque & fecerit certiorem: ſin verò cùm ſciret & poſſet non fecerit certiorem, minimè uſucapiet, ſiquidem clàm poſſediſſe videbitur, neque idem pro ſuo & clàm poſſidere poteſt: imò reſciſcens rem alienam eſſe ſi non denunciet domino vero, tunc non tantùm contra fidem Chriſtianam ſed etiam juſtitiam civilem agit & clàm poſſidet. Bartholus quidem negat hìc hoc locum habere in re immobili, quia clàm haberi nequit illa, ſed licet fortè non teneatur in foro ſoli, tamen in mala fide eum verſari cenſendum, cùm re aliena ſciens fruatur. Brunnem. *ad cit. l. 4. ff. h. t.*

4. Por-

4. Porrò pro transacto est quóque justa possidendi causa, ita ut per possessionem ex hac causa res usucapiatur. *l. 8. C pro emptore vel transact.* Interpretes tamen restringunt hanc legem ad rem transactionis causâ traditam, & non obtinere in ea re quam quis ante transactionem possidebat & vi transactionis retinet: moti hoc argumento, quod qui aliquo accepto patitur rem manere penes adversarium, controversiam tantùm ei remittit, non verò ut dominum ipsum faciat. *l. 9. 28. 33. C. de transact.* Verùm distingui potest inter rem de qua transigitur, & rem quâ transigitur: illa non habetur ex causa transactionis de qua loquuntur. *SC. citatæ,* hæc autem habetur ex causa transactionis sive data sit sive retenta: quia utróque casu dominium acquiritur si is erat dominus qui transactionis causâ rem dedit vel retinere passus est. Pacius *in analiis. C. h. t.* Perezius *in Codicem eodem. circa finem.*

5. Denique pro soluto titulus est & quidem generalior aliis, concurrere enim potest cum quolibet alio titulo. *l. 3. ff. pro suo.* ut autem usucapio hoc titulo procedat, requiritur ut solutum sit ex causa alicujus contractus nominati vel innominati. *Glossa in l. 1. princ. ff. de usucap.* veri vel putativi, item ut justus error interveniat, vel justissimus in contractu venditionis, & ut soluta fuerit res aliena, nam tradendo propriam statim dominium transfertur, nec opus est præscriptione. *l. 4. §. 19. ff. de usucap.*

Liber 42. tit. 1. ff. & liber 7 tit. 52. C. de re judicata & de effectu sententiarum & de interlocutionibus.

1. RES judicata dicitur quæ finem controversiarum pronunciatione judicis accipit, quod vel condemnatione vel absolutione contingit; vel est lis sententiâ judicis competentis finita. Struvius *exercit. 44. th. 2.* Hahnius *ad Wesenbecium ff. h. t. n. 7.*

2. Efficiens causa rei judicatæ est judex.

3. Causa instrumentalis & formalis consistit in pronunciatione, condemnatione & absolutione. Gothofredus *in notis ad l. 1. ff. ibidem.*

4. Materia rei judicatæ est lis ipsa.

5. Causa impulsiva imploratio officii judicis, nam judex non impertit officium suum nisi imploratus.

6. Fundamentum rei judicatæ est jurisdictio quâ deficiente sententia est nulla. *l. 2. C. si à non competente judice.*

7. Oritur res judicata ex ipsa judicis pronunciatione seu sententia. unde sequitur secunda hujus tituli pars.

8. Sententia propriè sic dicta est judicis pronunciatio quâ causam controversam condemnando vel absolvendo dirimit. *l. 1. ff. h. t.* nam quæ sententia neutrum continet, nulla est. Gothofredus *ibidem.* ob séntentiam enim in judicio omnia fiunt, & quo omnia referuntur tanquam ad finem intentatum. *l. 3. C. de sententiis.*

9. Sententia definitiva est quæ fertur super puncto principali, eáque propriè & per excellentiam sententia vocatur. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 11. n. 9.*

10. Interlocutoria aut simplex est vel mixta.

11. Simplex est quam judex fert super aliquo incidenti articulo dum principale negotium adhuc pendet. Gilhausen *arbore judic. p. 3. cap. 8. n. 27.*

12. Hæc simplex attenditur in legitimatione personarum, fori competentia, cautione, testium admissione & similibus non verò fertur de summa rei. *l. 14. ff. h. t. autor cit. ibidem.*

13. Mixtæ interlocutoriæ exemplum est quando judex pronunciat aliquem esse torquendum. *l. 2. ff. de appellationibus recipiendis.* quia hoc gravamen irreparabile est. *dictus* D⁹. Textor *allegato loco n.* 13. incarcerandum, similiter si juramenti præstationem imponat, & in processu super restitutione in integrum instituto pronunciet aliquem esse minorem, quæ pronunciatio negotium principale tangit, à quibus sicut in universum à qualibet interlocutoria mixta appellare licet.

14. Dantur etiam plures casus in quibus interlocutoria definitivæ instar est, ut quando post eam non speratur alia sententia qualis est absolutionis ab instantia vel ab observatione judicii, item appellationem esse desertam &c. Mynsinger. *cent.* 3. *obs.* 88. similiter quando per interlocutoriam exspirat officium judex scil. se incompetentem in procedendo vel non procedendo in causa pronunciando. Gailius *l.* 1. *obs.* 130. *n.* 6. aut interlocutoria continet aliquid dari vel fieri, ut si ob contumaciam partis mulcta irrogetur, vel si in expensas litis reus condemnetur ante definitivam. Maranthus *in speculo aureo p. 6. tit. de sententia n.* 48. quod tamen non caret omni dubio.

15. Materia objectiva sententiarum definitivarum sunt res controversæ in judicium seu litem deductæ.

16. Judicis partibus quilibet fungi potest qui jure non prohibetur ut servus. *l.* 12. *§. per. ff. de judic.*

17. De natura sententiæ definitivæ est quòd ipsam judex à quo dicta est, revocare, rescindere, corrigere aut mutare non possit, etiamsi perperam judicaverit. *l. 14. ff. de re judicata l. 55. ibidem.* ambiguam vel ineptam emendare potest tenore sententiæ durante. Perezius *in Cod. h. t. n.* 32. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap.* 11. *n. 16. &* 21.

18. Ut verò sententia definitiva ratione solennitatum requisitarum valeat, exigitur ut à judice competente de rebus in judicium deductis, lite contestatâ, probationibus auditis causáque planè cognitâ, in loco consueto, tempore non feriato, judice pro tribunali sedente, in scriptis, citatis partibus, vel præsentibus eorum procuratoribus, interdiu non nocte proferatur. Wesenbecius *in parat. ff. h. t. n. 7. l. 2. C. de sentent. ex periculo recitandis. l. 6. C. de sentent. & interlocut. cap. 24. x. de officio & potest. judic. de legati.*

19. Sententia in possessorio summarissimo lata etiam definitiva est cùm causam & quæstionem principalem definiat, & uni litigantium possessionem adjudicet: non obstante quod hæc sententia aliam in causa principali expectet, illud enim non fit in eodem processu sed in alio & ordinario, qui tamen præcisè non est necessarius, nec in eo semper obtinet qui in summarissimo succumbit. Carpzovius *l.* 1. *respons.* 12. *n.* 4. *& seq.*

20. Similiter decreta judicis cùm per ea causa principalis & incidens sæpe dijudicentur inter sententiarum species referri possunt, nam licet non interponantur in judicio ordinario, id tamen non est de essentia omnis sententiæ; aliàs sequeretur quòd in summariis nulla ferri possit sententia contra clementinam *Sæpè de Verb. sign.* Bachovius *ad Wesenbec. in parat. ff. h. t. n.* 4.

21. Decreta principum cum causæ cognitione emanata vim sententiæ habent, & intra decendium de ijs appellatione non interpositâ in rem judicatam transeunt, sed citra causæ cognitionem emissa neque sententiæ aut rei judicatæ vim sortiuntur. Carpzovius *p.* 1. *const.* 26. *defin.* 18. *n.* 1. Vinnus *ad process. disput. n.* 11. censentur enim habere tacitam clausulam si preces veritate nitantur. *cap. 2. x. de rescriptis*, & intelligun-

tur

tur semper salvo jure tertii. Gailius *2dò. obs.* 58. *n.* 3. Mynsing. *cent.* 4. *obs.* 8. causæ enim cognitio à jure naturæ procedit. Baldus *in l. judex 5. C. comminationes, epistolæ.* cùm naturæ lex suadeat, sine causa alterius jus tollendum non esse *cap.* 28. *x. de reg. jur. in 6to.*

22. Præterea judex sæpe sententiam provisionalem quæ non præjudicat definitivæ fert, ut dicitur *in §. 3. l. 27. ff. de inofficioso testamento*, cujus requisita sunt. 1mò. ut sit ejus necessaria & justa causa ad præveniendam aliquam insignem iniquitatem vel incommodà majora, 2dò. ut citetur alter cujus interest. 3tiò. ut tantùm in necessariis provideatur, de cœtero omnia sint integra & in eventu litis parti alteri illæsa. Sic in processu sæpe quæritur quis interim expensas litis solvere debeat? ubi provisionis sententia opus. Mevius *p.* 2. *dec.* 276. & sic si statim res definiri non possit, & tamen differri iniquum, provisionaliter citra præjudicium causæ interim decernuntur nonnulla incidentia. *cit.* Mevius *p.* 4. *dec.* 67. pendente etiam concursu piis corporibus vel personis miseris solet provideri & mandari liquidatis ut interim solvant usuras. Brunnem. *in l. 27. ff. de inoff. testam. n. 26. & seq.*

23. Porrò à diversis judiciis dividitur sententia ut alia sit primæ alia 2dæ instantiæ. imò quòd alia sit justa alia injusta, licet enim sententia in thesi considerata debeat esse justa nec legibus contraria. *princ. Instit. tit. de officio jud.* in hypothesi tamen justitia æstimatur ex opinione & persona ipsius judicis qui sententiam tulit. *l.* 11. *ff. de just. & jure. l.* 32. *ff. de re judicata.* & hæc nihilominus transit in rem judicatam si de ea non appellatum fuerit ut opus. D⁹. Textor *praxi judic. p.* 1. *cap.* 12. *n.* 84. non obstat *l.* 19. *ff. de appellat.* distinguendum enim inter sententiam latam contra jus constitutionis & inter sententiam quæ fertur contra jus litigatoris & partis. *l.* 1. *§.* 2. *ff. quæ sententia sine appellat. l.* 2. *C. quando provocare non est necesse. cap.* 13. *x. de sententia.* à diversis objectis alia sententia est civilis alia criminalis. à diversa qualitate & effectu alia dicitur absolutoria alia condemnatoria, alia confirmatoria alia reformatoria, alia declaratoria alia revocatoria.

24. Causa efficiens est judex competens sententiam ferens. *l.* 28. *ff. h. t.* quòd si plures judices diversas Sententias tulerint, interest an illi qui dissentiunt sint pares numero an impares; posteriori modo majoris partis sententia valet, modò ad sententiam ferendam omnes præsentes sint, priori modo distinguendum an sint judices ordinarii, & tunc sententiæ pro reo dictæ statur. *l.* 38. *pr. ff. h. t.* nisi sint causæ favorabiles. *cap. fin. x. h. t. l. cit.* 38. *ff. eodem.* quòd si in diversas summas condemnent, minimam spectamus. *l. dicta* 38. *§.* 1. An delegati, & tunc utràque sententia pendet ex arbitrio delegantis. *l.* 28. *ff. h. t.* an verò sint Compromissarii, & tunc neutra firma est. *l.* 17. *§.* 6. *ff. de recept. arbit. c. fin. x. de sent. & re judicata.*

25. Objectum sententiæ sunt omnes res & causæ tam civiles quàm criminales quæ in disceptationem veniunt & in judicium deducuntur. non tantùm autem de re principali, sed & de accessoriis utputa fructibus, litium expensis, de damnis ac interesse sententia ferenda est, Struvius *exercit.* 44. *th.* 5.

26. Adæquata forma consistit in pura certa & quæ libello conformis est controversiæ decisione. *l.* 1. *ff. l.* 3. *C. h. t.* quæ certitudo æstimatur non semper ex verbis expressis, sed etiam ex relatione tum ad certum locum, tum ad tempus, tum ad certum in-

instrumentum. *l. 5. §. 1. l. 59. pr. ff. h. t. l. pen. C. de sent. quæ sine certa quantitate.* Matthæus *de judiciis disp. 11. n. 57.*

27. Finis sententiæ generalis est ut lites sopiantur. *cap. 2. x. de sent. & re jud.* specialis ut vel absolutio vel condemnatio sequatur. *l. 1. ff. h. t.* etenim ad hunc finem totalis vertitur, ut per sententiam mediante judice obtineatur condemnatio vel absolutio.

28. Effectus sententiæ est quòd sententia post decendium si de ea non fuerit provocatum, transeat in rem judicatam. *l. 1. C. h. t. l. 2. C. de sent. ex peric. recitand. authent. hodie C. de appel.* Perezius *in C. h. t. n. 29.* quanquam veritate inspectâ statim quam primum lata est sententia transeat in rem judicatam, cùm per appellationem, restitutionem in integrum & revisionem illius effectus tantùm suspendatur. *l. 16. §. fin. ff. de minoribus.* Struvius *exerc. 44. th. 10.* 2dò. quòd sententia semel publicata non possit rescindi aut mutari. *l. 55. ff. h. t.* & ne quidem eo die. *l. 62. ff. eodem.* quia sententia dicta judex esse desinit, & publicè interest sententiam non rescindi propter authotitatem rerum judicatarum. *l. 65. §. 2. ff. ad SC. Trebell.* excipitur quòd judex verba emendare tenore sententiæ perseverante possit. *l. 46. ff. h. t.* quod & illa supplere queat quæ dictæ jam sententiæ desunt & ad ejus consequentiam respectu condemnati vel absoluti rei spectant modò eodem die faciat. *l. 42. ff. eodem.* verbi gr. si usuræ, expensæ, aut aliæ accessiones in sententia sint omissæ. *l. 3. C. de fructibus & litis expens.* D⁹. Textor *praxi judic. p. 1. cap. 11. n. 23. & seq.* Mathæus *cit. loc. n. 65.*

29. Ampliatur dictus effectus ut ne quidem ob instrumenta noviter reperta facilè sententia retractetur. *l. 4. C. h. t. l. 3. C. de fructibus & lit. expens.* excipitur causa publica. *l. 35. ff. h. t.* 2dò. si dolo malo subtractum sit instrumentum. *arg. l. 19. C. de transact.* 3tiò. si ex falsis instrumentis lata sit sententia. *l. 1. & tot. tit. C. si ex falsis instrum. vel testim.* falsa autem hìc dicuntur per quæ actor sive reus in crimen falsi incidit, verbi gr. si à falso Notario sint scripta. 4tò. si postmodum proferatur testamentum noviter repertum ad effectum agendi proponendique novam causam continens. *l. 20. ff. de except. rei judicatæ.* vide Perezium *in Cod. h. t. n. 4. & disputat.* Dannielis Classen *de effectu rei judicatæ th. 21. & 22.*

30. Ratione litigantium sententiæ effectus est, quòd faciat inter partes jus cui præcisè standum & parendum si in rem judicatam per lapsum 10. dierum transierit, nam tunc pro veritate habetur. *l. 25. ff. de statu hominum l. 207. ff. de reg. juris.* quod tamen fallit si sententia lata sit contra matrimonium. *cap. lator 7. x. de sentent. & interlocut.* aut pro matrimonio cui obstat aliquod impedimentum puta propinquitatis gradus: primi casus ratio est favor matrimonii. 2di. odium peccati.

31. Respectu tertii effectus sententiæ regulariter nullus est. *l. 1. 2. C. quibus res judicata non nocet.* limitationem videsis *in l. 63. ff. h. t.* Perezius *ad tit. quibus. res jud. n. 3.* quia sententia in se est stricti juris, & ejus verba strictè servanda. Textor *cit. cap. 11. n. 41.*

32. Intuitu obtinentis producit exceptionem si postmodum de re judicata conveniatur, & etiam actionem quæ in specie dicitur actio judicati quæ datur ei cui alter ad præstandum quid sententiâ condemnatus est, ut hic sententiæ pareat. Struvius *exercit. 44. th. 13.*

33. Describitur hæc actio quòd sit personalis ex quasi contractu, quia per litis contestationem in judicio contrahere dicitur, descendens, civilis, perpetua, rei perse-

cu-

cutoria competens actori ejusque hæredi contra eum qui suo nomine condemnatus est in judicio, ejusque hæredem ad id ut illud in quod condemnatus est solvat. *l. 4. §. 3. ff. h. t.* Gailius *l. 1. obs.* 113. *n.* 17.

34. In hac actione de causæ controversæ justitia non amplius quæritur sed tantùm an judicatum sit consideratur. *l. 56. ff. h. t.* Matthæus *de judiciis disput.* 13. *n. 6.*

35. Res judicata differt à sententia per modum agentis vel instrumenti, res judicata per modum patientis se habet. Gothofredus *in l. 1. ff. h. t.*

36. Actio rei judicatæ institui potest ex sententia in foro domicilii Rei lata apud judicem rei sitæ. Struvius *exerc. 44. th. 17. citatus.* Matthæus *all. disp. n.* 12.

37. Sententia merè absolutoria quâ scil. non pronunciatum est de jure rei, sed quia actor non probavit, non transit in rem judicatam: nam hac non obstante denuò agere potest, nec reus exceptionem rei judicatæ allegare valet: nisi terminus peremptorius ad probandum à judice fuerit assignatus. Tuschus *conclus. 169. n. 7. & 10. l. S.*

38. Rescripta Principis ad supplicatum unius partis impetrata non transeunt in rem judicatam. Carzovius *p. 1. const. 26. def.* 18. & 19. nisi causæ cognitio præcesserit, & si habeat clausulam annexam: non obstante. *l. fin. ibique glossa C. sententiam rescindi non posse.*

39. Executio, quæ sententiam ut filia matrem effectus causam sequi debet, quippe satius est non determinare quàm determinata non exequi velle vel posse. Crusius *de iudiciis delictor. special. p. 2. c. 39. n. 28.* Rei judicatæ est actus judiciarius, quo id quod per sententiam pronunciatum est, ut victori præstet, victus per judicem adigatur. *tot. tit. C. de executione rei judicatæ.*

40. Remedia exequendi duo dantur in usu practico nimirùm executoriales & mandatum de exquendo.

41. Executoriales sunt literæ comminatoriæ judicis ad partem victam quibus ei solutionem vel satisfactionem sententiæ injungit, annexâ pœnâ ni pareat intra certum tempus seu terminum. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 14. n. 6.*

42. In recessu de anno 1654. Imperii novissimo provisum est, ut loco executorialium harum definitivis sententiis annectantur paritoriæ vel ipsæ executoriales quoties scil. executione opus est aliqua. *§.* damit auch die ausgesprochene Urtheil 159. nam in absolutoriis sententiis non est opus executorialibus, item in actione negatoria, nec non in possessorio retinendæ & aliis similibus in quibus versantur facta negativa. D⁹. Textor *ibidem n. 8. & 9.*

43. Mandatum de exequendo est præceptum superioris judicis ad inferiorem judicem vel executorem ut is publicâ autoritate sententiam ad ultimum implementi actum deducat. D⁹. Textor *cit. loco n.* 11.

44. Mandatum verò executoriale quod etiam decerni solet contra partem pro executorialibus propriè non habetur: quoniam in hujusmodi mandatis exceptiones salvæ sunt contra jus mandati ut legitimis ex causis iterum cassetur. deinde executoriales præsupponunt causam cognitam & sententiâ ejusdem judicii decisam, mandatum executoriale non æquè, cùm hoc decernatur super sententia in alio judicio lata, cujus merita & circumstantiæ circa rem judicatam in alio foro judicem alterius fori latent. *dictus* D⁹. Textor *ibidem n.* 13. *& seqq.* ideò judex ordinarius pro executione rei judicatæ requisitus ab alio judice potest de validitate sententiæ inquirere. Brunnem. *in l. 6. C. de executione rei judicatæ. n.* 4.

45. Ra-

45. Ratione objecti fit executio in omnibus bonis mobilibus, immobilibus vel juribus incorporalibus. *l. 15. ff. de re judicata.* nec tantum in allodialibus sed & feudalibus subsidialiter ratione fructuum feudalium. *DD. in l. commodis 40. ff. h. t.* Gailius *lib. 1. obs. 117. n. 2. & 7.* salvis juribus domini directi, & quamdiu durat jus vasalli contra quem facta est ex causa judicati immissio 2dùm. *l. 31. ff. de pignor. & hypothecis. & cit.* Gailius.

46. Ordo & forma procedendi in exequendo in hoc consistit, quòd in reali actione si res petita sit mobilis auferatur Reo per publicos Ministros; sed si res sit immobilis executio procedat per immissionem ex causa judicati. *l. penult. C. de pignorat. act.* & quidem si super proprietate litigatum fuerit cum pleno effectu scil. jure dominii: ubi verò de pignore litigatum, saltem ad effectum tantisper tenendi possessionem, donec creditori ex fructibus satisfactum.

47. In personalibus actionibus executio fit per capturam pignorum quæ publicè venduntur ut judicato satisfiat. *l. 15. §. 3. ff. de re judicata.* quod si emptorem non inveniant pignora ejusmodi, dominium eorum addicitur creditori qui executionem impetravit: nisi fortè is maluerit crediti titulo possidere. Quando verò pignus distractum fuit prævià ejus taxatione, & creditor non consecutus est totum vel in solutum accepit, tunc pro residuo retinet actionem, non obstante *dicto §. 3. l. 15. citatæ.* quia loquitur de pignore judiciali deficiente emptore volenti creditori pro debito toto in solutum dato qui se declaravit quod velit esse hujus acceptione contentus sic suâ quasi transactione excluditur. DD. & Brunnem. *ibidem n. 20.*

48. Si verò certa species petitur, ut quando ago ex empto ad tradendum fundum, executio fit ut in realibus actionibus ut possessio auferatur reo & transferatur ad victorem. Secundò executio fit à judice rei sitæ; ideo si in alio loco sententia sit dicta in alio loco res sita, posterioris loci magistratus exequitur. *l. 15. ff. h. t.* quo casu in praxi subsidialibus utimur, ut judex executurus à judice qui sententiam dixit pro facienda executione imploretur. Brunnem. *processu Civili cap. 29. n. 9.* Mevius *p. 6. dec. 202. n. 6.*

49. 3tius. Ordo exequendi in captura pignorum is est de jure civili, ut primò res mobiles vel si hæ non sufficiant pro exequendo judicato immobiles, ad extremum verò nomina capiantur, & in causam judicati legitimè convertantur. *§vo. 2do. dictæ legis 15. ff. ibidem.* sed moribus hic modus non observatur strictè, cùm liberum sit ab immobilibus executionem inchoare. Matthæus *disputat. de judiciis disp. ult. de divortio usus & legis. n. 84.*

50. Executio hæc impediri potest per exceptiones post sententiam competentes, ut est exceptio Macedoniani, Velleiani, compensationis, quòd post rem judicatam novatio facta sit. *l. 4. §. 4. ff. h. t.* item quòd receperit actor id quod petebat. *l. 1. C. h. t.* quòd obligatio sit ipso jure extincta. *l. 4. §. penult. ff. h. t. doli mali.* quâ petimus actiones cedi nobis. *l. 41. §. 1. ff. de fidejussoribus.* præcipuè opponimus quòd aut omnino judicatum non sit, aut omnino non rite aut inter alios. *l. 4. §. 6. l. 63. ff. eodem.* item impeditur si tertius interveniat non citatus ad causam, & doceat de meliori jure sibi competente per textum & notata DD. *in l. cit. 63.* nisi jus tertii de jure litigatoris dependeat. *dicta l. 63. h. t.* aut res sit litigiosa quæ sine novo processu à possessore avocanda, aut si in alterius fraudem alienatio facta, quod de re litigiosa intelligendum; idem si

ſi cedens condemnatus, nam tunc executio contra ceſſionarium facienda. Brunnem. *in l. 4. C. de execut. rei judicatæ.*

51. Executio eſt præcipua pars juſtitiæ & extremum auxilium litigatoris quo conſulitur victori ne deinceps cogatur diutius in judicio contendere. *l. 3. C. de fructibus litium.* Gillhauſen *arb. judic. civil. cap. 10. de proceſſu executivo §. 1. n. 3.* quippe vana eſt ſententia quæ executione deſtituitur. Gothofredus *in §. 3. l. 13. C. de judiciis.* imò eriſoria.

Supplica pro decernendis Executorialibus ad partem ut rei judicatæ ſatisfaciat.

Præmiſſo titulo.

52. Ewer Gn. Geſtr. und Herrl. erinnern ſich Gnädig Grg. welcher geſtalten dieſelbe bey jüngſtem Quartal Hof-Gericht in der zwiſchen mir und Marco Herwarten vor demſelben geſchwebten Rechts-Sach dahin definitivè geſprochen/ daß beklagter Herwart mir die geforderte 450. fl. ſambt Zinßen und auffgeloſſenen auf 24. fl. moderirten Gerichts-Koſten zuerlegen ſchuldig ſeyn ſolle.

Wann nun der überwundene in der Hof-Gerichts-Ordnung zu Nachkommung der Urtheil beſtimbten Monats-Friſt die geringſte parition nicht geleiſtet/ und ſich alſo wiederſetzlich erweiſet/ daß ohne Hochrichterl. Verordnung von ihme nichts zuerwarten ſeyn will; mithin mich genöthigt befinde/ das officium domini judicis pro impertiendo extremo executionis auxilio gebührend anzuflehen ſiquidem publicè intereſt ut res judicata ſortiatur effectum, nam ſi tali non ſtaretur litium nullus futurus eſſet finis, neque is qui cauſam obtinuit de jure ſuo certus fieret, vel ſententia carens executione ei prodeſſet. Perezius *in commentario ad Codicem tit. de execut. rei judicatæ. n. 1.*

Als gelangt an Ewer Gn. Geſtr. und Herrl. mein gehorſam legales Bitten/ dieſelbe geruhen zu autoriſirung der ausgeſprochenen End-Urtheil/ die bey dieſem Hochl. Conſiſtorio in Ubung ſchwebende executoriales ad partem hoch Richterl. zuerkennen/ und darinnen Beklagtem zu Nachſetzung deß Spruchs eine enge Friſt unter gewiſſer Gelt-Straff zupræfigiren/ mit beygefügter Betrohung/ daß ſo er ſich weiter ſäum- und hallſtarrig erweiſen wurde/ als dann wieder ihne die würckliche execution vorgenommen werden ſolte. Hierüber das officium nobile pro adminiſtrando jure nachmals gehorſaml. anruffend/ und der Gn. Gewehrung mich getröſtend verbleibe.

Supplica pro decernendo mandato de exequendo ad Magiſtratum loci ſive domicilii Rei.

Præmiſſo titulo.

53. Ewer Gn. Geſtr. und Herrl. haben kürtzlich auf mein geziemendes Anſuchen die nöthigſt verlangte executoriales an Marcum Herwardten meinen ex judicato ohnzweifentlichen Schuldnern in forma conſueta Hochrichterl. erkannt/ die auch ich durch den geſchwornen Hof-Gerichts-Botten ihme behörig einliffern laſſen: inmaſſen deſſelben darauf in dorſo geſetztes teſtatum ſo hiemit judicialiter producire/ ſolches wahr machet. Anerwogen nun dieſes hohen Fürſtl. tribunalis erkanntes præceptum executivum ohne die geringſte Würckung gelaſſen/ ja gantz verächtlich hindan geſetzt worden iſt: einfolglich wieder dieſen Hallſtarrigen ex ſententia condemnirten zu Erlangung deß judicati effecti die real execution unvermeidlich vorgenommen wer-

werden muß; So gelanget auch dannenhero an Ewer Gn. Gestr. und Herzl. mein weiteres unterthäniges Ersuchen/ dieselbe geruhen an den Magistratum zu N. unter welchem er Herwarò verburgert und seßhafft ist / ein Mandatum de exequendo dahin zuertheilen/ daß er den mit Urtheil und Recht condemnirten ohn Anstand zu der ex judicato mir schuldigen Summ Zinßen und Unkosten / wie auch verwürckten Straff/ und weitern causirten expensen Erstattung / executivè anstrengen / und auf sein tergiversiren mit Angreiff- und distrahirung seiner Mittlen / als viel vonnöthen / würcklich verfahren/ also daß vor mich ausgefällte Urtheil völlig vollstrecken solle. Gn. Hochrichterl. Willfahrung mich gehorsambl. getröstend verbleibe.

Ulterior supplica pro impertiendo mandato de exequendo.

Præmisso titulo.

54. ALs vor nunmehro 6. Wochen bey publication der Urtheil / unter andern in meiner gegen Cornelium Wagenseil bißhero geführten Klag-Sach / die in prima instantia vor mich ausgefällte / an dieses Hochlöbl. Churfürstl. dicasterium durch erfrechten appellanten per provocationem gebrachte Sentenz Rechtlich bestättigt/ und der confirmatori Urtheil / Innhalt recessus Imperii de anno 1654. §. damit auch die ausgesprochene Urtheil. 159. wie auch hochersagten dieses judicii observanz, loco executorialium die paritori angehenget worden: habe ich mich gäntzlich versehen/ er condemnirte intra legale tempus sich zur satisfaction deß judicati gegen mich bequemen/ und dadurch ferneres judicial Ansuchen von selbsten verhüten wurde / inmassen ich zum Uberfluß nit ermanglet / ihne durch einen bekannten Mann seiner Schuldigkeit erinnern zulassen / die aber wegen seiner immerhin erweisenden Wiedersetzlichkeit keineswegs erfolgen will / also hier in meiner abgeurtheilten Sach deß præcepti extremi executivi es unvermeidlich bedörfftig ist / ausser welchen nachtrucksamer Verfügung nicht das geringste zuerhalten stehet. Derentwegen flehe Ewer Freyherzl. Gn. hoch Adl. Gestr. hoch Edel-Vest und Herzl. hiemit unterthänig an/ inständigst bittende/sie geruhen zu Beybehaltung dieses hoch Löbl. Churfl. Hof-Gerichts respects / und autorisirung ausgefälter confirmatori Urtheil / dem Löbl. Churfl. Oberambt zu N. mittelst Erkennung gewöhnlichen Mandati de exequendo an dasselbe/ anzubefehlen / mir fordersambst zu dem judicato würcklichen zuverhelffen / und dadurch dieser Sach ihre entliche Abhelffung zugeben. Hierumben das nobilissimum domini judicis officium nachmahlen instantissimè implorirend verbleibe.

Supplica pro gratiosè decernendo mandato de exequendo ad Principes Directores Circuli Superioris Rhenani in causa judicati.

Hochwürdigster Churfürst / Keyserl. und deß Heil. Reichs-Cammer-Richter / Gnädigster Herr.

55. EWer Churfl. Gn. gibt Anwaldt nahmens seines Principalen NN. unterthänigst zuvernemmen / daß obwohlen der Hochgebohrne Graff und Herr N.N. in der vor 2. Monaten wieder ihn ausgefälter Cameral-EndUrtheil zu Abstattung deß geforderten Capitals von 3000. fl. 6. jährigen ausständigen Zinßen und 80. fl. ergangener Gerichts-Kosten würcklich condemnirt, und ihme unter gesetzter Straff 10. Marck Silbers ad docendam paritionem inner 6. Wochen Zeit à die publicatæ senten-

tentiæ præfigirt, so ist doch von seiten beklagten Herrn Grafens gegen meinen Hrn. Principalen nicht das geringste geleistet/ weniger angebotten / noch die ihme Hrn. condemnato obgelegene parition bey diesem hochpreißlichen Cammer-Gericht intra terminum præfixum vorgebracht worden / welche geflissentliche Unterlassung berührt meinem Hrn. Principali, der deß Seinigen bedörfftig ist / zur mercklichen Beschwerde gereichet. Damit nun derselbe solcher abkommen / und die Frucht der außgesprochenen Urtheil erlangen möge; So ersuche Ewer Churfl. Gn. hiemit gantz unterthänigst / dieselbe geruhen an die beide außschreibende Fürsten deß hoch Löbl. Ober-Rheinis. Creises ein mandatum de exequendo, Innhalt der

Cammer-Gerichts-Ordnung *parte 3tia. tit. 48.* §. Es soll auch 4. und *recessus Imperii de anno* 1654. §. in welchem *termin* 160.

dahin gnädigst zuerkennen / daß sie meinen Hrn. Principalen in die ihme verschribene unter ihro Creiß-Jurisdiction gelegene Herrschafft N. à dato insinuationis inner den nechsten 4. Wochen bey außbleibender völligen Richtigmachung deß judicati, sub pœna mandato inserta, würcklich einsetzen / die Unterthanen und censiten völliglich anweisen/und bey dem nießlichen Besitz so lang kräfftigst handhaben sollen / biß er um Capital/ aufgelossene Zinß/Kosten und Schaden würcklich vergnüget seyn wird. Hierumben nobilissimum domini judicis officium, nochmahlen um die Mittheilung deß nöthigen mandati de exequendo unterthänigsten Fleißes anruffend verbleibe in tieffester submission.

Si reus condemnatus sit ad certam rem à se possessam restituendam & illam restituere nolit, tunc conclusio in supplica pro mandato decernendo sic formari potest.

So gelangt an Ewer Churfl. Gn: mein Anwaldts unterthänigste Bitte / dieselben geruhen an den Magistratum zu N. unter welchen der Beklagte und condemnirte seßhafft ist / ein Mandatum de exequendo dahin gnädigst zuerkennen / und abgehen zulassen/daß selbiger das mir per sententiam zugeeignete Hauß dem verlohrnen Theil entziehen/mir würcklich zustellen / und dabeneben die verwürckte Straff und mir zuerkannte Unkosten exequendo zueignen / also die ergangene End-Urtheil gäntzlich vollstrecken solle.

Quòd si verò reus non sit condemnatus ad certam rem à se possessam præstandam, uti in actione personali instituta, tunc conclusio supplicæ ita formanda venit.

Als gereicht an das hochlöbl. Hof-Gericht meine gehorsame legale Bitte / dasselbe geruhe an den Statt-Rath zu N. unter welchem condemnatus seßhafft ist / das benöthigte mandatum de exequendo dahin gnädig zuerkennen/ daß selbiger mich wegen gegentheiligen Ungehorsambs in ein undander stuck seiner innhabenden Güter sobalden einsetzen/und da Beklagter einen als andern weg dem judicato keine schuldige Folg leisten wurde/darauf nach einiger Zeit auf mein Anruffen / zu deren Veräusserung sub hasta publica schreiten/ aus Ermangelung der Käuffer aber entlichen umb den taxirten Preyß mir Abschlags-Zahlung eigenthumlich zuerkennen solle.

Quando autem ex empto certa species adjudicata petitur, in cujus traditione Reus condemnatus moram nectit, tunc conclusio poterit formari ita.

So ersuche diesem nach das hoch Richterl. Ambt hiemit gehorsamben Fleißes dem Statt-Rath zu N. per mandatum de exequendo anzubefehlen / daß mir ex empto gebürende und durch hoch Richterl. End-Spruch zuerkannte Gut dem Verkäuffer executivè zuentziehen/ und mir gegen bahrer Darschiessung deß verglichenen Kauff-Schillings/

nach Abzug mir adjudicirter Unkosten/ würcklich zuzueignen/ auch fürtershin bey dessel-ben eigenthumlichen Besitz kräfftigst zu hand haben rc.

Si reus condemnatus nulla alia bona possideat nisi feudalia & judicato Camerali eique annexæ paritoriæ obedire nolit, tunc conclusio pro mandato de exequendo formatur sequentem in modum.

Wann nun der condemnirte wiedersetzliche Theil nach eingezogener information keine eigenthumliche Güter / worinn die immissio pro executione rei judicatæ füglich beschehen könte / hat / sondern allein ein Adeliches Ritter-Gut in der Bergstraß zu N. unter Churfürstl. Pfaltz hohen Lands-Fürstl. Bottmäßigkeit gelegen/ und von dem Chur-Hauß in feudum erkannt wird/ besitzet. Und dann versehenen gemeinen auch Reichs-Rechtens ist / daß auß Ermanglung Eigenthums-Mittlen / die immissiones in fructus feudales subsidialiter geschehen mögen.

Mevius *parte 4ta. decis. 21. n. 5. ordinatio Cameralis p. 3. tit. 48. §. 5. circa finem.* Gailius *l. 1. obs. 117. n. 2. & 7.*

Als gelangt an Ewer Churfürstl. Gn. mein Anwaldts nomine principalis unterthänigste Bitte/ dieselbe geruhen an Ihro Churfl. Durchl. zu Pfaltz ein Mandatum de exequendo dahin gnädigst zuertheilen/ daß sie erwehnten meinen Principalen in ersagtes dessen Schuldners ex judicato ihro Lehen-Manns Ritter-Gut quoad percipiendos fructus gleich nach insinuirung deß Mandats würcklich immittiren / und bey dem nießlichen Besitz solang handhaben sollen / biß er um seine Forderung auch Kosten und Schaden völlig befriedigt seyn wird. Gnädigster Willfahrung mich gehorsambst getröstend.

Si judex domicilii rei judicaverit super fundo in alterius territorio sito, tunc petitio pro impetranda sententiæ executione sic concipi potest.

Alldieweilen nun das jenige Stück/ welches Ewer Gestr. und Herrl. in dero vor mich ausgefällter End-Urtheil mir quoad proprietatem zuerkannt/ unter einem auswertigen Gericht-Zwang gelegen / und ich mich aus den üblichen Rechten bescheiden lassen/ daß der Herr Richter rei sitæ zu Verfügung der benöthigten execution, von den domino judice domicilii rei qui sententiam tulit, specialiter requirirt werden müsse.

l. 15. §. sententiam Romæ dictam 1. ff. de re judicata. Brunnem. *processu Civili. cap. 29. n. 9.* Mevius *parte dec. 202. n. 6.* Gailius *l. 1. obs. 115. n. 2. & l. 2. obs. 130. n. 14.*

Anerwogen nach vieler Rechts-Lehrer Meinung der Richter deß territorii wo das Gut gelegen / ohne förmlich erfolgte requisition sine nullitate nicht exequiren könne / quippe de alieno processu nequit quis se intromittere nisi requisitus.

Frederus Mindanus *lib. 2. de mandatis cap. 65. n. 8.* Mynsingerus *cent. 3. obs. 68.* Mevius *p. cit. 6. dec. 202. n. 5.* Hartm. ab Eppingen *l. 2. obs. 6. n. 6. t. 1.*

Als lebe der dienstl. Hoffnung Ewer Gestr. und Herrl. werden ihro nicht mißfallen lassen / mit Beyschliessung dero vor mich publicirter die Krafft Rechtens erhaltener Urtheil/ den Herrn Richter rei sitæ zu N. umb dessen würckliche vollstreck- und meiner Einsetzung in das Eigenthum gebührend zurequiriren / nicht zweiflend derselbe hierauf seine Hülff mir mittheilen / und die sentenz exequiren werde / als sich bescheidend quòd una jurisdictio per aliam sit adjuvanda.

cap. 1. cap. quoniam x. de officio ordin. Gailius *l. 1. obs. 115. n. 2. dictus* Frederus *alleg. cap. & n.* Hartman. ab Eppingen. *l. 2. t. 1. ob. 6. n. 2.*

Großg. Richterl. Willfahrung mich getröstend verharre.

Sup-

Supplica pro retractanda sententia ex instrumento noviter reperta.

56. Ewer Gn. Gestr. und Herrl. haben auf Claudii Försters gegen mich deß Ignatii Schultzen instituirten Testaments-Erben verwichener Zeit erregte Klag/ mittelst deren und production einer von dem Testatore vormals unterschribener Rechnung er 340. fl. gefordert/ die ich sein testatoris eigene Hand erkennend nit diffitiren können/ und allein in zweiffel gestanden/ ob solche Schuld/ davon er Testator niemals etwas gedacht/ nicht etwann längst abgestattet worden seyn möchte welches er vermeintlicher Creditor zum häfftigsten wiedersprochen/ und mich zur Zahlung zucondemniren gebetten/ endlichen die condemnatori Urtheil und vor 8. Tagen die executoriales gegen mich ergehen lassen.

Sintemahlen nun in fleissigem Nachsuchen ich unter deß Verstorbenen Papieren entlich eine Quittung befunden/ durch welche diese Summ/ mit geflissentlicher Hinterhaltung obiger Rechnung/ die doch dadurch ipso facto & jure erloschen/ siquidem per solutionem quæ est naturalis præstatio ejus quod debetur, contracta obligatio extinguitur, cùm illa sit mater liberationis. *l. 49. ff. de solutionibus.* vor einigen Jahren richtig gemacht worden/ mithin er vermeintlicher Kläger seiner hierunter gebrauchten perfidiæ, daß er was er vorhin würcklich bahr empfangen/ gegen böses Wissen und Gewissen von mir dem unwissenden Erben judicialiter wiederum erfordert/ und durch angesuchte executions-Mittel zu seiner bereicherung mir extorquiren wollen/ sattsamb überzeugt ist/ welche seine apocha retractationem sententiæ operirt, wie Berlichius *p. 1. decis. 40. & 42. statuirt.*

So befinde mich daher genötigt/ das hoche Richterl. Ambt unterthänig anzugehen/ und zubitten/ dasselbe geruhen wolle/ seine ex documento dudum actuali solutione extincto ab adverso dolosè retento & postea judicialiter producto gefällte Urtheil als absque ulla præcedentis debiti causa ipso jure nichtig/ ex officio aufzuheben/ den erfrechten Kläger zu Außliefferung der bößlich bißher hinterhaltenen Rechnung/ und zu Erstattung der Gerichts-Kosten anzuhalten: Im übrigen dem hohen Richterl. Ambt anheim stellend/ wie dasselbe sein Försters verübte Boßheit/ wardurch er mir ex meo patrimonio 340. fl. schändlich zuentziehen gedacht/ zucoerciren erachten wird/ der ich in verhoffender Willfahr deß gebettenen verbleibe.

Liber 42. tit. 2. ff. de confessis.

1. REi judicatæ similitudinem habet propria confessio Rei coram competente judice in jure facta: quia confessus pro judicato habetur, cùm quodammodo suâ sententiâ condemnetur. *l. 1. ff. h. t.*

2. Confessio est certa facti alicujus assertio in ipsius asserentis præjudicium vergens.

3. Confessio est vel judicialis de qua hic agitur vel extrajudicialis huc non pertinens.

4. Judicialis est quæ fit coram judice competente adversario ejusve procuratore præsente. *l. 6. §. 3. ff. eodem.* nisi judex absentis nomine eam acceptet & postea absens ratum habeat. *arg. l. 1. §. 15. ff. de magistrat. conveniendi.* 2dò. illa fieri debet super certa causa expresso certo corpore vel quantitate. *l. 6. princ. ff. h. t.* Perezius *in Cod. h. t. n. 8.* 3tiò. ut fiat de actibus præteritis vel præsentibus non futuris, & qui in jure subsistere possunt. 4tò. ut personæ ad confitendum sint habiles quales non sunt pupilli absque tutoris autoritate confitentes. *l. 6. §. 5. ff. eodem.* sed an procuratoris confessio præjudicet

cet domino? diſtinguendum videtur num procurator ad hoc ſpeciale mandatum habeat an non? priori caſu nocet. *l.* 20. *in fin. ff. de interrogat. in jure faciend. l.* 1. *& fin. C. de errore Advocat.* poſteriori caſu iterum refert num per magiſtratum ad confeſſionem compulſus fuerit & æquè nocet. *l.* 39. *princ. ff. de procurat.* an ſponte hoc faciat, & domino exinde nullum emergit præjudicium. *l.* 6. *§.* 4. *ff. h. t.* Perezius *in Cod. h. t. n.* 13.

5. Extrajudicialis fit extra judicium vel coram judice incompetente, & probationis ſemiplenæ vim obtinet. Weſenbecius *in parat. de probat. n.* 4. geminata tamen in civilibus æquiparatur judiciali. Berlichius *p.* 1. *concl.* 36. *n.* 101. cui tamen contradicit Perezius *C. h. t. n.* 19. ſtatuens quòd geminata nil plus juris contineat quàm prima confeſſio, quæ ſententia verior, niſi uſus & praxis ab ea recedat, validamque judicaret geminatam.

6. Ulterior dividitur confeſſio in expreſſam ſeu veram, vel tacitam ſeu quaſi, illa fit verbis minimè ambiguis aut obſcuris ſed claris & apertis ore prolatis. *arg. l.* 11. *§.* 7. *ff. de interrog. in jure fac. l.* 13. *C. de non numerata pecunia.* aut literis. *dicta l.* 13 *& l.* 26. *ff. depoſiti.* & verificatur illud hocce: pugna ſuum finem cùm jacet hoſtis, habet.

7. Tacita vel quaſi fit & præſumitur à lege nimirùm paciſcendo ſuper delicto, nam hic tacitè confiteri videtur. *l.* 5. *ff. de his qui notantur infamia.* item ex contumacia. *l.* 11. *§.* 4. *ff. de interrog. in jure fac.* ſecus eſt in fuga quæ aliquem ſuſpectum non tamen confeſſum efficit. Bachovius *in notis ad Weſenbec. ff. h. t. n.* 5. ſimiliter ex taciturnitate ut ſi quis judici interroganti reſpondere nolit, aut quod perinde eſt obſcurè reſpondeat, vel ſi quis ad ea quæ ab adverſa parte allegantur, ſubticeat, partisque adverſæ rationes non refutet. Weſenbecius *ff. in parat. h. t.* imò tacens confiteri videtur ſi factum ſit tale quod poſſit à tacente contradicendo impediri. *l.* 63. *§. ſcientibus ff. de re judicata.* ſi verò tales ſint actus qui etiam tacente invito expediri poſſunt, taciturnitas pro conſenſu non habetur, ſed potius pro contradictione. *l.* 39. *ff. de pignorat. act. & ibi.* Brunnem. exemplo filii patris venditionis inſtrumentum ut teſtis ſubſcribentis, nec ſibi quoad jus retractus præjudicantis.

8. Incerta confeſſio corpore, genere & quantitate non valet. *l.* 6. *§.* 1. *ff. h. t.* nec præjudicat confitenti quia recipit interpretationem ab ipſo confitente. Brunnem. *ibidem.* multò minus quæ facta eſt ſine cauſa attenditur. *autor in l.* 40. *ff. de pactis.*

9. Porrò confeſſio eſt vel ſpontanea vel coacta, illa fit liberè abſque ullo metu, hæc verò quando reus ſub tormentis interrogatur de crimine commiſſo quæ tantùm locum habet in delictis pœnam mortis inferentibus vel corporis afflictivam. *l.* 1. *ff. de quæſtion.* ordinatio criminalis *Caroli V. art.* 8.

10. Effectus confeſſionis in jure factæ eſt, quòd confeſſus habeatur pro judicato. *l.* 1. *ff. & C. h. t.* non tamen eſt judicatus ſed adhuc condemnandus eſt, quamvis in civilibus nulla alia cognitio requiratur. *l.* 25. *§. ult. ff. ad l. aquiliam.* in criminalibus non ſufficit confeſſio, ſed de corpore delicti conſtare debet, imò & factâ confeſſione ſemper in hoc judicio requiritur ſententia. 2dò. quòd habeat vim plenæ probationis. Perezius *C. h. t. n.* 18. 3tiò. quòd ita noceat confitenti ut eam revocare nequeat. *l. un. C. h. t. cap.* 10. *x. de probat.* niſi fortè ex probabili & juſto errore proceſſerit, & iſte error legitimè fuerit à confitente probatus. *l.* 2. & Brunnem. *ff. h. t.* cùm error veritati præjudicium afferre non debeat, & effectum impediat adeóque confeſſionem. Klockus *tom.* 3. *conſ.* 150. *n.* 125. ſecus receptum eſt neminem poſſe contra propriam judicialem

lem confessionem appellare. *l.* 2. *C. quando appellatio non recipitur*, & consecutivè nec in integrum restitutionem petere. *cit.* Klock. *tom.* 3. *cons.* 168. *n.* 17. 4tus. effectus est quod sicuti adversùs judicatum actio judicati, ita adversùs confessum actio æris confessi seu confessoria competat. *l.* 25. *§.* 1. *ff. ad l. aquiliam.* quæ describitur quòd sit

11. Actio personalis quæ datur adversùs in jure confessum ad consequendum id quod ex facto confesso adversario debetur, nam oritur ex facto seu confessione adversarii in qua se fundat autor non in jure constituto, unde dicitur in *l.* 4. *ff. h. t.* confessum ex confesso teneri nihilque aliud in hac actione quæri, quàm an reus confessus sit. *l.* 56. *ff. de re judicata.*

12. Moribus hodiernis si reus citatus statim ante litem contestatam coram magistratu debitum certum purè & simpliciter confiteatur, magistratus omissâ confessoria actione, nobili judicis officio executivè contra confessum procedere potest. Galius *l.* 1. *obs.* 113. *n.* 9.

13. Confessio in extremis licet sine causa ab existente fiat, probat & valet. Jodocus Damhauderus *practica civili cap.* 137. *n.* 10. ubi dicit talem confessionem plene probare, sive spectet ad sese suosque hæredes obligandos, sive ad exonerandam conscientiam: nam præsumitur talis confessio in animam agente esse sincera & vera nulloque humano affectu corrupta Mascardus *de probat. vol.* 1. *concl.* 345. *n.* 30. Perezius *C. in hunc tit. n.* 20. *& seq.* ubi exemplis id illustrat.

Sequitur quædam replicatio ex hoc titulo de confessis resultans.

Præmisso tit.

14. ALs ich verwichener Zeit nach meiner Anheimkunfft bey Untersuchung meiner Vätterlichen vor diesem auf mich erblich erwachsener Güter/ befunden/ daß mir ein Morgen Wiesen/ welcher mir in der Theilung zugefallen/ und im niedern Grund gelegen/ würcklich ermangle/ fürters verstanden/ daß Johann Pauli selbigen als sein Eigenthum bereits viel Jahr über besitze/habe ich nit unterlassen diesen extrajudicialiter anzureden quo jure er gedachten Morgen Wiesen quæstionis geniesse/ der mir in Antwort gegeben/ daß er solchen vor 15. Jahren von meinem Schwager Socino erkaufft/ und bißhero auß dieser causa bonâ fide besessen/ deßwegen er mir hierunter weiters Red und Antwort zugeben nit schuldig seye: worauf ich gegen denselben als possessorem meiner Wiesen die rei vindicationem instituirt, und mein Eigenthum auß dem aufgerichten inventario beleget/ worwieder er excipiendo die vollendete Verjährung vorgeschützet/ und mich mit solcher nit mehr statthabenden real-action fortzuweisen begehrt.

Nun ist zwar nit ohne daß der jenige so unwissend eines andern stück Gut von einem tertio non domino quem talem esse firmiter credebat, erkaufft/ durch Verlauff 10. Jahren durch usucapions-Rechten dessen Eigenthum effectivè erwirbet/ da der rechte proprietarius gegenwertig immer gewesen/ dieses gewußt/ und darwieder keine Klag oder vindication vorgenommen/ wie

Brunnem. *ad authent. C. malæ fidei. de præscript.* 10. *vel* 20. *annorum n.* 2. deutlich statuirt/

Sonsten die theorica utriusque juris erfordert/ daß wer von einem malæ fidei alienatore,

re wie mein Schwager Socinus hierunter gewesen / eines andern Eigenthum erkaufft/ solches ignorante domino ehender nicht als 30. Jahr lang besitzend vor sich verjährend überkommen könne.

novella 119. *cap.* 7. *unde desumpta allegata authentica.* Rittershusius *ad novellam p.* 11. *cap.* 2. *n.* 3. Perezius *in Cod. de præscript.* 10. *vel* 20. *annorum. n.* 5. Brunnem. *in cit. authent. n.* 3.

Wann dann ich die meiste Zeit sonderlich damahls als mein stück Wiesen veräussert worden / würcklich abwesend gewesen / und mithin dieser alienation meines Eigenthums mich nit wiedersetzen können : 2tens mit nichten zumuthmassen / daß Beklagter nit gewußt haben solle / daß das stuck Wiesen quæstionis mein gewesen/ sintemalen die Anstössere derselben solches gar wol gewußt / und daher ihm nit unverborgen verblieben / mithin 3tens in ihm vermeintlichen Käuffern und Besitzern meiner Wiesen ob scientiam rei alienæ & malam fidem das verificirt wird / was das Geistl. Recht *in cap. ult. x. de præscription.* statuirt, nemlichen malæ fidei possessorem nullo unquam tempore præscribere posse. welches in terris Imperii communiter recipirt ist

testante Carpzovio *p.* 2. *const.* 3. *def.* 7. *n.* 5. & *seq.*

Und dann 4tens auf judicial befragen sein Pauli er entlichen gestehen müssen / seiter der Zeit da er meine Wiesen besessen und genossen / öffters verstanden zuhaben / daß sie mir durch Erb-Recht zugefallen / allein vermeinend daß durch 10. Jährigen Besitz sie ihm also eigen werde / daß selbige von niemand mehr vindicirt werden könne : quæ confessio malæ fidei aut scientiæ rei alienæ usucapionis impeditivæ optima probatio est nulláque melior.

Carpzovius *p.* 2. *const.* 3. *def. def.* 8. *n.* 9. Faber *in Cod. l.* 7. *t.* 24. *def.* 1. *n.* 9.

und daher in talem confitentem nichts mehr übrig ist / dann daß der Herr Richter demselben per præceptum die Abtrettung meiner bißher usurpirten Wiesen auferlege

juxta l. 25. *ff. ad l. aquiliam.*

quippe confessus quodammodo suâ sententiâ condemnatur. *l.* 1. *ff. de confessis.*

Als thue auch bey solcher der Sachen Bewandnus das Richterl. Ambt um die Gebür hierunter schleunig zuverfügen instantissimè ansehen und verbleiben.

Alia actio ex tacita confessione per contumaciam resultans sequentem in modum institui potest.

Præmisso titulo.

15. DEm Herrn Richter ist unverborgen / was massen ich wegen restituirung eines depositi von 10. Severinen und 5. Gold-Gülden gegen meinen Vetteren Sebastian Mehlen verwichener Zeit geklagt/ citationem ausgewürckt/ und ihme solche durch den Gerichts-Botten insinuiren lassen / gleich in productionis termino selbiges gebürend beleget/ der aber auf solche vorsetzlich nicht erschienen/ sondern in contemptum domini judicis ausgeblieben / wardurch ich veranlasset worden / wieder denselben in contumaciam anzuruffen / und selbigen ex tacita confessione welche solche contumacia operirt, zu Erstattung des erforderten depositi zucondemniren zubitten / warinnen mir auch durch den Richterl. Ausspruch entlichen willfahrt worden / cùm reus peremptoriè citatus per contumaciam suam emanens pro præsenti habeatur, quæ contumacia inducit tacitam confessionem.

aut-

authentica qua in Provincia. verſ. ſed ſi nec ipſe. C. ubi de crimine agi oporteat. Anthonius Faber *in Cod. l. 7. tit. 24. def. 3. n. 2.*

anerwogen da er daß von mir zuruck geforderte depoſitum nicht vormals warhafftig empfangen/ ohne zweiffel auf die ergangene Ladung gekommen und von ihm ſolches excipiendo abgeleugnet worden wäre/ quippe nemo ſuum jactare præſumitur *l. 25. ff. de probationibus.*

Wann aber in deſſen der Depoſitarius mit Todt abgangen / und ſeine Erben mir das jenige was Urtheil und Recht mir zuerkannt/ zuleiſten ſchuldig/ cùm actiones ex contractibus uti eſt depoſitum, vel quaſi, uti eſt res judicata, venientes in hæredes dentur. *l. 12. & l. 49. ff. de obligat. & actionibus.*

warzu ſie ſich doch in Güte auf meine beſchehene Erinnerung nit verſtehen wollen.

Als befinde mich genötigt/ daß Richterl. Ambt zuimploriren/ es geruhen wolle/beſagten Mehlens Erben eine kurtze judicial-Friſt zu Nachkommung dem judicato zupræfigiren/mit dem Anhang / daß ſo ſie die Schuldigkeit inner derſelben nit leiſten wurden / als dann auf mein weiteres Anruffen gegen ſie mit würcklicher execution verfahren werden ſolle / ꝛc. ꝛc.

Tit. 3. ff. de ceſsione bonorum.

1. Ceſſio bonorum eſt, cùm quis oneratus ære alieno bona ſua creditoribus ſponte voluntatem ſuam quibuslibet verbis profitendo dimittit, ut ipſe ſalvâ exiſtimatione moleſtias inprimis carceris evitet, & creditoribus exigentibus quoad ejus fieri poteſt, interea ſatisfiat. *l. 6. l. fin. C. h. t.*

2. Fundamentum ceſſionis eſt humanitas & commiſeratio quædam. Schikardus *logica jurid. loco 1. à ſubjecta materia ſpecial. reg. 2. n. 46.*

3. Cauſa efficiens remota eſt jus civile & in ſpecie lex julia. *l. 4. C. h. t.* propinqua verò voluntas debitoris æs alienum confitentis. Weſenbecius *ff. h. t. n. 3.*

4. Cauſa impulſiva eſt quod ita bonis cedendo inopes debitores moleſtias carceris aliarumve creditorum vexationes evadere poſſint. *l. 1. & l. 4. C. eodem.* nam moris olim erat, ut debitores non ſolvendo exiſtentes in vincula conjicerentur, addicerenturque creditoribus donec ære alieno ſe liberaſſent.

5. Subjectum ſunt omnes debitores imò & univerſitates, mares & fœminæ qui bonis ſuis lapſi ſunt, aut tantum in bonis non habent, quo ære alieno ſe poſſint liberare: licet juraverint ſe debitum ſoluturos, quia hoc intelligendum quatenus poſſibile eſt ei qui juravit implere promiſſum in ſpecie. Perezius *in hunc tit. C. n. 3. 4. & 5.* ſed denegatur eis qui in fraudem creditorum bona alienarunt aut diſſiparunt, nemini enim fraus & dolus patrocinari debet. *l. fin. ff. quæ in fraudem creditorum.* luxurioſè conſumpſerunt, alios ſpoliarunt, ſiquidem beneficium non debet acquiri maleficio; ſed ſi eo caſu non habent in ære, luant in pelle. Similiter hiſce annumerandi ſunt qui foro cedunt multorum pecuniis contra publicam fidem interceptis. *cit.* Perezius *n. 8. h. t.* item debitori tributorum ex cauſa fiſcali non conceditur ceſſio. Hahnius ad Weſenbec. *ff. h. t. n. 3.*

6. Objectum conſtituunt omnia debitoris bona propria exceptis feudalibus Emphyteuticis & iis debitori in teſtamento ſub prohibitione alienationis aut fideicommiſſo obnoxiis relictis, niſi vel dominus feudi conſentiat, vel conſuetudine aliud introductum ſit. Weſenbec. *tit. de rebus author. jud. poſſid. in fine.*

7. Forma cessionis est ut fiat solâ voluntate debitoris. *l. 6. C. qui bonis ced. possunt.*

8. Requisita cessionis sunt. 1mò. ut debitor compareat coram suo judice allegando creditorum suorum quotidianas molestias & suam solvendi difficultatem atque insufficientiam. 2dò. exhibeat specificationem omnium bonorum, alioquin si eorum tantùm partem indicaverit, partem celaverit, indignus redditur hoc beneficio. Perezius *C. h. t. n.* 17. nam quantum ad bona feudalia, fideicommisso subjecta & Emphyteutica ipsorum utilitas duntaxat in debiti diminutionem creditoribus cedit pro tempore vitæ suæ. *autor citatus n. 19.* 3tiò. ut simul indicet omnes suos creditores ac simul singulorum credita & quantitates, ut ex computatione æris alieni cum massa bonorum perspici possit, debitorem verè non esse solvendo. 4tò. ut utramque specificationem juramento confirmet, unde constet ipsum nec plura bona nec pauciores vel plures habere creditores. D^{9}. Textor *praxi judic. p. 1. cap.* 18. *n.* 21. *& seq.*

9. Effectus & finis cessionis præcipuus est, quòd debitor bonis cedendo liberetur à carcere & aliis injuriis creditorum, & carceri jam inclusus ab eo dimittatur, & in genere omnes processus particulares sistantur. *l. 1. C. h. t.* Alter effectus inde promanans est, quòd interim suspendenda sit actio & condemnatio nec non executio donec ad pinguiorem fortunam devenerit, & eatenùs in posterum conveniatur à suis creditoribus in quantum facere potest, retento semper tanto unde pro personæ qualitate se decenter alat. *l. penult. in fine C. h. t. & l. 6. ff. ibidem.* cùm habeat beneficium competentiæ; jure verò Canonico simpliciter urgetur ad solutionem. *cap. 3. x. de solutionibus*, manente semper obligatione pristinâ quoad excurrens debitum per cessionem bonorum non extinctum. *l. 7. &* Perezius *C. h. t. n.* 15. Gosuinus ab Espach *in notis ad Carpzovii forens. p. 1. C. 32. def. 9.*

10. Beneficium hoc quia personale est & personæ cohæret non prodest aliis vel fidejussoribus, nam eo subvenitur tantum inopiæ debitoris quæ non est eadem in fidejussore. Struvius *exercit. 44. th. 33. præfatus* Perezius *n. 16.*

11. Qui verò ad aliud personaliter favendum obligatus est, cessione bonorum se non liberat, nam quamdiu facti præstandi facultatem habet, semper solvendo esse intelligitur. Brunnem. *in l. 12. C. de Clericis.*

12. Num autem debitor huic renunciare possit beneficio, non adeò expeditum est, negativa videtur verior nec juramento eadem firmata subsistit. Perezius *C. h. t. n. 20. & 21.* Sichardus *ad l. 4. n. 42. C. de servis fugitivis.*

13. Si debitor semel à creditoribus vel eorum majori parte quoad debiti quantitatem inducias obtinuerit, tunc postea non potest cedere bonis, tùm quia induciarum electione videtur renunciare beneficio cessionis, tùm quia creditores duplici onere gravandi non sunt, quæ indulgentia de particulari intelligenda, non de iis quæ toti Provinciæ conceduntur. Brunnem. *ad l. 8. C. h. t.*

14. De cœtero Duarenus *cap. 2. de cessione bonorum.* Wesenbecius *parat. ff. h. t. n. 3. &* Finckelthusius *disputat. 9. feudali controversia* 19. putant jus cessionis bonorum iterum ad veterem duritiem propter improbitatem & perfidiam debitorum redactum esse, ita ut quilibet bonis cedendo infamiam una cum pauperie vix effugere possit.

Supplica debitoris gravati bonis cedere volentis.

Præmisso titulo.

15. Dem

15. DEm Herrn Richter gebe gehorsamblich zuvernemmen / was massen ich wegen deß einige Zeithero gegen alles bessere verhoffen bey verschidenen in- und außländischen meinen Schuldnern erlittenen grossen Verlursts / und andern mir notoriè zugestandenen schwären Unglücks-Fällen / in meinem sonst besessenem ehrlichen Vermögen / dergestalten geschwächet worden / daß computato ære alieno cum mea ſubſtantia præſenti ich mich nicht mehr ſolvendo befinden thue / welches mich bewegt durch jemands meiner Anverwanten bey einigen meiner principalisten creditoren Ansuchung zuthun / ob sie in Betracht meines Unvermögens mir etwann den 4ten Theil ihrer Anforderungen nachlassen möchten / mit erbieten / meine ſubſtanz darauf samtlich anzugreiffen / und sie wegen deß übrigen unter Bürgschafft meiner Befreundten in kurtzem zuverlässig zubefriedigen / die aber sich zu nichts verstehen wollen / im Gegentheil dabey betrohet mir einen schimpfflichen concurſum zuerregen.

Gleich dann die gemeine Keyserliche Rechten denen ex infortunio sehr verschuldeten debitoribus das flebile adjutorium ſive beneficium ceſſionis bonorum, aller Betrohung der incarceration und Entehrung vorzubiegen / würcklich vergönnen / welches ich bey so gestalten Sachen nothwendig ergreiffen muß; also habe auch zu folge

l. 6. C. qui bonis cedere poſſunt.

Dem Herrn Richter domicilii mei diese meine ex urgente neceſſitate genommene entschließung kund machen / zugleich nach Anleitung der Rechten eine exactè Verzeichnuß meines gantzen Vermögens und aller erkennender Schuldglaubiger verfertigt hiemit übergeben / und mich zu Bestärckung deren Gewißheit ad juramenti confirmatorii præſtationem anerbieten wollen / mit legaler Bitte / denen benambsten creditoribus solches ex officio zuintimiren / und dabey eine kurtze Frist zubestimmen / auf welcher sie zuerscheinen / krafft berührter ſpecification das Vorhandene zuergreiffen / und mittelst vornemmender offentlichen diſtraction sich daraus so weit es sich erstrecket / bezahlt zumachen / im übrigen aber mich den effect deß ergriffenen beneficii ceſsionis bonorum unangefochten geniessen zulassen / davon *lex 1. C. qui bonis cedere poſſunt* & DD. sonderlich Anthonius Perezius *in Cod. h. t.* & Wolffgang Textor *praxi judiciaria p. 1. cap.* 18. zusehen. Großg. Richterl. Willfahr mich getröstend verbleibe.

Implorations-Schrifft der sich auf ausgelassene citation eingefundenen Creditorum deß Mutii ihres ceſsionem bonorum ergriffenen Schuldners.

Præmiſſ. Præ.

16. WIr die samtliche schuldglaubigere deß Mutii sind auf die ergangene Ladung in termino erschienen / und weilen wir so wohl aus deren Innhalt als auch mündlich mehrers verstanden / daß gedachter unser Debitor bereits dem Herrn Richter eine Verzeichnuß seines gantzen Vermögens sambt dem was er schuldig übergeben / und sich erbotten / solche mit einem Eyd / daß er hiebey weder actives noch paſsives verschwiegen zubekräfftigen; So wollen wir als das ergriffene ceſsions-beneficium zuhintertreiben nicht vermögend / zuforderist hiemit verlangen / daß er Mutius mittelst eines cörperlichen abschwerenden Eyds betheuren solle / zu Nachtheil unser seiner creditorum weder vor sich selbsten noch durch jemands der seinigen das geringste von seinem Vermögen unterschlagen zuhaben: 2tens daß er præſtito hoc juramento in beysein eines Raths-Deputirten uns all sein beschriebenes Vermögen nach der Verzeichnus

überantworten / und davon nichts als sein und der Seinigen Kleider und die Instrument womit etwann er seinen täglichen Lebens-Unterhalt sich verschaffen könne / ausschliessen thue. *l. 6. ff. de pignoribus & hypothecis ubi* Gothofredus. Espach *ad Carpzovii forensia p. 1. const. 32. def. 9. n. 6.*

So dann 3tens. daß er Mutius uns samtlichen creditoribus entweder mit Bürgen oder in deren Ermangelung jurejurando versichere / wann er einsmals ad pinguiorem fortunam gelange / dasjenige so wir durch distraction seiner Mittlen zu unserer völligen Befriedigung nicht überkommen sondern abgehen werde / alsdann zuerstatten. manente pristina obligatione. *cap. 3. x. de solutionibus.* Pereziur *in Cod. tit. qui bonis cedere possunt. citatus* Espach. *alleg. def. n. 3.*

Hierüber Richterlicher Verordnung erwartend verbleiben wir.

Actio contra fidejussorem Mutii excipientem quòd cessione bonorum Principalis debitoris fidejussio extincta sit, sic formari potest.

Præm. Præ.

17. BEy vorgegangener distraction deß Mutii seinen creditoribus mittelst ergriffener cession bonorum überlassenen Vermögens / und darauf inter omnes prætendentes gemachter geometrischem austheiler / ist mir an meinem Capital von 500. fl. mehrers nicht dann 320. fl. bahr zugefallen / warauf ich den von gedachtem Mutio bey meinem gethanen Vorleyhen mir gegebenẽ Bürgen Michel Cramern erinnert / zu folge seiner Bürgschafftl. Obligation principali debitore non reperto solvendo, mir das ermanglende am Capital mit 180. fl. bahr abzustatten / der sich darzu in Güte nit bequemen will / vorschützend daß das beneficium cessionis bonorum nicht personal sondern der Dürfftigkeit deß Schuldners allein gegeben / und 2tens der principal-Schuldner gegen alle Creditores bereits Eydlich sich verbunden / wann er demnechstens zu einigen Mittlen wieder gelangen solte / ihnen den Uberrest follends zubezahlen / mithin seine accessoria obligatio durch beides erloschen / und er nicht gehalten seye / mir das begehrte zuerstatten. Wann aber bekannten Rechtens ist / daß die cessio bonorum allein denen unvermöglichen debitoribus als ein beneficium personale mitgetheilt ist / und sich keineswegs auf die Bürgen erstrecket / siquidem beneficia personalia strictè cohærent personis quibus indulta sunt. 2dò. *in l. 21. §. 3. ff. de fidejussoribus.*

Deutlich statuirt zubefinden / daß wann der Besitz des Schuldners Vermögens wie in præsenti nostro casu geschehen / denen creditoribus übergeben worden / der Bürg würcklich verbunden verbleibe. 3tens. Der Endzweck aller Bürgschafften darinn bestehet / daß sich die creditores dardurch vorsehen / damit wann es sich begeben / daß der Schuldner mangelhafft erfunden werden solte / sie vom Bürgen das vorgeliehene überkommen mögen / und wann ich wie nicht dem Mutio als ihme das Gelt vorgeschossen / getrauet / wurde ich mit nichten auf die Stellung eines Bürgens getrungen haben: und ob zwar 4tens er Mutius sich ins gemein per juratoriam cautionem obligirt, denen creditoribus da er zu Mittlen kommen thäte / den ermanglenden Rest zuersetzen / so ist doch dises ganz ungewiß / darauf nicht zureflectiren / und mithin die execution gegen den Bürgen keines Wegs aufzuschieben / zumalen gnug ist / daß der principal debitor im Mangel und nicht solvendo erfunden worden / so ist auch 5tens die principal obligation mit nichten aufgehaben / sondern verbleibt derselbe wegen des Rests würcklich verbunden / als welcher dißmalen wegen des Mit-

Mitleidens weiter nicht executirt werden können: zugeschweigen 6tens daß er Bürg nicht so wol ex contractu principali als auß seiner eigenen obligation mir verpflichtet ist/ und belangt werden mag. *l.12. C. de fidejussoribus. & l.3. §.1. ff. eodem.*

Als ersuche disem nach das Richterliche Amt hiemit dienstl. dasselbe geruhe bey explodirten gegentheiligen nichts stringirenden Scheingründen / per sententiam außzusprechen/daß ersagter Cramer schuldig und gehalten seye/mir gegen cession meiner action die restierende 180. fl. ohnaußflüchtlich zubezahlen/und ihme selbsten beyzumessen/daß er vor Mutio der nicht solvendo erfunden worden / sich per fidejussionem obligiren wollen. Grgl. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 4. ff. quibus ex causis in possessionem eatur. lib. 7. tit. 72. C. de bonis autoritate judicis possidendis.

1. Contra reum citatum latitantem seu contumacem procedi solet vel per missionem in possessionem vel per progressum ulteriorem in causa principali. *l. cardinalis 8. C. quomodo & quando judex. de priori tractatur hoc titulo.*

2. Per hanc immissionem creditor agens non veram possessionem, sed tantùm custodiam & observationem habet. *l.12. ff. h. t.*

3. Causa efficiens missionis est Magistratus ordinarius qui jus mittendi habet, scil. in cujus territorio bona sita sunt. *l.12. §. penult. ff. de rebus autorit. jud. possid.*

4. Subjectum sunt quilibet creditor ex puro credito vel conditionali agens & immissionem petens. *l.6. ff. h. t.*

5. Objectum sunt bona debitoris non tamen universa, sed 2dùm. proportionem & quantitatem æris alieni uti est communior sententia praxi conformis. Wiesenbach *ff. h. t. n.6.*

6. Forma est ut judex ad petitionem actoris causam summatim cognoscat quidnam nimirùm debeatur & cujusmodi sit debitoris frustratio, ac postea solenni decreto possessionem decernet, in eamque creditorem per officialem introduci mandet. quod decretum in judicio Suevico Provinciali vocatur immissoriale & adhuc usitatum est contra contumaciter emanentes debitores.

7. Finis est hujus immissionis ex primo decreto, ut debitor tædio affectus tandem veniat ad judicium responsurus. *l.5. ff. ut in possess. legator.* qui facilè rem recuperabit potestatem sui faciendo, expensasque nomine rei sine dolo malo ab actore factas, & damna accepta per contumaciam restituendo. *l.15. C. de judiciis.* simulque fidejussorem dando de excipienda omninò actione & litem persequendo. *authentica & qui jurat. C. de bonis auth. jud. poss.* Perezius *in C. h. t. n.7.* Wesenbec. *in parat. ff. h. t. n.8.* Est autem reo tempestivè comparendum intra annum re adhuc integra, qualis esse desiit rebus distractis, quarum distractionem judex post aliquod tempus ad postulationem creditorum in bona missorum decernere solet. *l.9. C. h. t.* cùm sit arbitrarium. Brunnem. *ad hanc legem.*

8. Ex 2do. decreto missio efficacior est, nam per hanc actor jus veræ possessionis nanciscitur & usucapiendi conditionem fructuúmque commoditatem *l.8. in princ. ff. de damno infecto.* Quæ missio in personali actione quâ actor aliquid sibi dari aut fieri petit, post annum necessaria est: nam reo non dante aut faciente opus est facto judicis mittentis actorem in possessionem bonorum, eámque veram cum suis commodis consequitur: in reali actione requiritur judicis adjudicatio ut quis nanciscatur veræ possessionis

jura. Perezius *C. h. t. n.* 10. dicta missio in possessionem ab uno ex creditoribus impetrata reliquis prodest qui eandem debiti causam prætendunt. *l.* 12. *ff. de rebus auth. jud. possid.* non obstante regula: quòd alteri per alterum non quæratur actio aut dominium, *l.* 38. *§.* 17. *ff. de verb. oblig.* nam hoc procedit quando id ipsum fit immediatè, non etiam quando tantum per occasionem alteri commodum paratur. *per l. ult. C. h. t.*

9. Si itáque debitores in contumacia persistant, suique præsentiam non faciant, ne creditores diutius frustrentur, judex post aliquod tempus in jure non præfinitum creditoribus licentiam solet largiri ut bona distrahant, quo ex horum distractione pro rata portione omnibus creditoribus consulatur, si modò sint ejusdem tituli seu æque privilegiati, nam alias prior causa erit eorum qui hypothecam habent: deinde ex eo quod est reliquum cœteris chirographariis satisfiet. *l.* 6. *C. h. t.* quorum causa in bonis debitoris defuncti potior est quàm legatariorum. *l.* 1. *C. eodem.*

10. Moribus nostris duplex est immissio 1. custodiæ tantùm causâ ob contumaciam de qua *lex 9. ff. de rebus auth. jud. poss.* intelligenda, altera ad exigendam debiti solutionem è bonis, & hæc fructus transfert in creditorem donec debitum solutum, hæc fit liquidato in judicio debito. Mevius *p.* 1. *decis.* 206. Brunnem. *in cit. l.* 9. in quo finis verus immissionis consistit, & in multis judiciis adhuc decernitur ubi contumacialis processus immissorius ex primo & 2do. decreto adhuc viget. D⁹. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 5. *n.* 16. *& seq.* Sed in recessu Imperii *de anno* 1654. *§.* wurde nun hierauf der citirte ꝛc. missio in rei conventi possessionem bonorum & processus ad bannum sunt sublati, relictâ actori procedendi ratione duntaxat in causa principali.

11. Cæterùm in actionibus in personam fit immissio in bona universa quod *novellâ* 53. *cap.* 4. mutatum non est; quoad actiones verò in rem actor tantùm in bona petita mittitur. Struvius *exercit.* 44. *th.* 38. sed judex priori casu arbitrabitur debiti quantitatem & debitoris abundantia bona, ut non semper decernat immissionem in omnia sed in quædam bona æri solvendo sufficientia. uti *n.* 5. superius dictum. Quomodo immissio in bona ob mutuum hypothecata ad effectum percipiendi fructus in defalcationem crediti petenda est, ostendunt libelli titulis de rebus creditis & pignoribus & hypothecis superius in fine inserti. Legatorum servandorum causa ut in possessione esse liceat, & de damno infecto ostendunt similiter libelli hisce adjuncti.

Tit. 5. ff. & lib. 7. tit. 72. C de rebus autoritate judicis possidendis vel vendendis & de privilegiis creditorum. l. 7. t. 72. C. eodem.

1. SI contingat permissionem non commoveri debitorem qui in sua contumacia persistit suique præsentiam non facit, ne creditores diutius frustrentur, judex eos ex secundo decreto in possessionem mittit, eosque non tantum veros possessores efficit, sed etiam jus vendendi & distrahendi causâ cognitâ concedit, & hæc distractio facienda est ubi debitor se defendere debet nimirum ubi domicilium habet aut contraxit. *l.* 1. 2. 3. *ff. h. t.* scilicet ubi solvenda est pecunia. Perezius *Cod. h. t. n.* 16.

2. Altera pars tituli agit de privilegiis creditorum in moto concursu, & significat vocabulum privilegii hoc loco non constitutiones personales seu speciales, sed prærogativam, ob quam hic vel ille creditor in exsolvendo debito aliis præfertur.

3. Dicitur autem concursum creditorum fieri si multi extant creditores unius & ejusdem debitoris, quibus solutionem petentibus ex bonis omnibus satisfieri nequit.

4. Cré-

4. Creditorum quinque classes cum Carpzovio *p.1. const.28.* à Doctoribus plerumque constituuntur, & primo loco ponuntur illi qui singulari jure dominii vel aliquo tali nituntur, secundam classem subeunt hypothecarii specialiter privilegiati, tertiam constituunt hypothecarii simplices, quartam verò classem creditores simpliciter privilegiati, & ad 5tam classem referuntur chirographarii meri vel simplices.

5. Quoad primam classem referuntur illi creditores ad hanc qui rem suam vindicant ab obærato debitore fortè possessam, ante omnia privilegia ponendi *l.24. §.2. ff. de rebus auth. jud. possid.* ut deponentes, commodantes, mulieres ratione dotis aut rei paraphernalis existentis apud maritum, illi qui in re vendita hypothecam vel dominium sibi reservarunt. Faber *in Cod. h. t. def.12.* similiter qui jure hypothecæ rem obligatam habuêre, antequam ad ipsum debitorem illa pervenit vel emit, quia res transit cum suo onere. *l.3. l.pen. C. de remissione pignoris.* item qui hæreditatem petit ab eo qui pro hærede vel possessore possidet, si hujus possessoris bona ad concursum veniant, nam tunc bona hujusmodi hæreditaria tanquam aliena à massa obærati debitoris sunt separanda. Struvius *Syntag. jur. civil. exerc.44. th.44.* Idemque jus habent creditores defuncti si separationem bonorum illius à bonis hæredis impetraverunt, nam hi in concursu hæredis bona defuncti hæreditaria tanquam res alienas præcipua habent. *l.1. §.1. ff. de separationibus.* imò liberi bona adventitia & alia propria extantia repetunt, nullius enim justior potest esse petitio quàm si Dominus rem suam vindicat. *l.31. §.1. ff. depositi.* quamvis creditor in actione reali propriè talis non dicatur sed solùm impropriè. *arg. l.108. ff. de v. sig.* Espach *in notis ad Carpzovii forens. p.1. const.28. def.14. n.1.*

6. Qui verò propriè creditores obærati debitoris sunt in prima classe ita locantur ut ponantur sumptus taxationis & facti inventarii bonorum *l.fin. §.9. C. de jure deliberandi.* mercedes ministris sive famulis domesticis debitoris debitæ uno convictu repertis, ex generali Germaniæ consuetudine. Mevius *ad jus Lubec. l.3. t.1. art.11. n.56. & seq.* unde paucillum illum sudoris fructum famulis denegare inter peccata mortalia recensetur juxta versiculum.

Ad cœlum clamant vox sanguinis & Sodomorum
Vox oppressorum, merces detenta laborum.

7. Mercedes opificibus & similibus debitæ huc non pertinent, sed ad chirographarios simplices teste experientiâ referuntur. *cit.* Mevius *allegato loco n.63. & 64.*

8. Huc referuntur impensæ funerales *l.45. ff. de religiosis.* & vestes funebres, sumptus pro concione funerali, item pro funeris ductu, pro loco sepulturæ, pro convivio funerali, *l. & si quis 14. §.1.3. cum seq.* & quicquid unguentorum corporis causâ erogatum. *l.37. ff. de religiosis.* intelligendum verò est id privilegium saltem de impensis necessariis. *præfatus* Mevius *n.85.* quo pertinent sumptus in ultimum morbum facti quo defunctæ occubuit. *l.3. C. de religiosis.* item medicorum & chirurgorum salaria & curæ. Espach *ad Carpzov. p.1. const 28. def 43. 44. & 45. &* Mevius *n.98.*

9. Ad hanc classem rediguntur tributa & collectæ fiscales similiaque onera ipsis rebus quodammodo inhærentia ut laudemia de tributis & collectis fiscalibus quòd jure prælationis gaudeant disponunt textus *in l. 1. & l.2. C. si propter publicam pensitat.* secus de laudemio, quanquam Espach ad Carpzov. *p.1. const.28. def.53.* cum Richtero putat in hoc non esse jus prælationis denegandum. solutio decimarum causam tributorum antecedit ex Pontificia constitutione *cap. cum non sit 33. X. de decimis.* imò ad hanc classem referun-

referuntur creditores qui in emtionem militiæ ſive officii pecuniam crediderunt cum expreſſo prælationis pacto. *novella 97. cap.4.*

10. Ad ſecundam claſſem refertur dos quæ privilegium habet prælationis *l.fin. C. qui potiores in pignor.* quod privilegium mulierem ex communi praxi minimè præfert expreſſam anteriorem hypothecam habentibus ut multis authoritatibus cumulatis ſtatuit Eſpach *ad Carpzov. p.1. conſt.28. def.65.* quod privilegium perſonale non ad hæredes mulieris tranſit niſi ſint de numero liberorum. *cit. l.12. C. qui pot. in pign.* deinde qui in rem conſervandam aliquid impenderunt. *l.5. cum l.ſeq. ff. qui potiores in pignoribus.* in quo numero quóque ſunt pupilli quorum pecunia res emta eſt. *l.7. in princ. dicto titulo.* item qui ſibi in caſu venditionis de expreſſa hypotheca proſpexerunt, *l.7. C. qui pot. in pignor.* inſuper fiſcus in bonis adminiſtratorum tacitam quidem habet hypothecam ſed non cum privilegio prioritatis. *l.8. & l.fin. ff. qui potiores in pignor. l.28. ff. de jure fiſci.*

11. 3tia. claſſis, inter plures hypothecarios hic ordo obſervatur, quòd qui prior tempore potior ſit jure. *l. qui generaliter 2. in fine. l. ſi pignus 8. l.10. l.11. l.12. ff. qui potiorès in pignor.* iſque tam ſtrictè obſervatur, ut quævis hora & quodvis momentum conſideretur, & hoc priori ſemper alteri præferatur. Gailius 2. *obſ.25. n.3.* conſiderando principium hypothecæ non tempus traditionis ſed conventionis. *l.12. §. ult. ff. qui potior. in pign.* quâ ſolâ jure prætorio pignus conſtituitur. *l.17. §.2. ff. de pactis. l.1. ff. de pign. act.* quod ſi hypotheca eadem duobus uno eodemque die conſtituta reperiatur nec temporis prioritas liquido probari poſſit, jure civili melior eſt cauſa poſſidentis. *l. ſi debitor 10. ff. de pign. & hypoth.* nullo poſſidente pro rata debiti concurrente ſolutio fiet. *l.96. §. cum eodem 3. ff. de ſolution.* nec intereſt inter generalem vel ſpecialem hypothecam, illa anterior præfertur ſpeciali poſteriori, etſi vel alia ſufficiant bona, ut ad hanc pervenire opus non ſit. *l. creditor 8. ff. de diſtract. pign. l. ſi generaliter 6. C. qui potior. in pignor.*

12. Ad 4tam claſſem pertinent privilegiati creditores nullam hypothecam habentes, tales ſunt deponentes ſi res depoſita non amplius extet. *l.24. §.2. ff. de rebus auth. jud. poſſidendis.* non obſtat *l.7. §.2. ff. depoſiti.* quia *in §.2. l.7.* JCtus loquitur de pecunia depoſita extante, in verbis finalibus verò de eadem pecunia non amplius extante, vel extante quidem, ſed de qua deponens uſuras pactus eſt, eaſque accepit, atque ita depoſito renunciavit. item creditores qui mutuum dedêre in rem extruendam inſtruendam vel emendam. *l.26. ff. h. t.* item quod alimentorum nomine debetur. Carpzovius *p.1. conſt. 28. def.152.* venditor in reſiduo pretii qui ſibi de pign. non proſpexit. *autor def.154.* quod tamen magis juris Saxonici eſt. Eſpach *in notis ibidem.* Reſpublica creditrix. *l.38. §.1. ff. h. t.* Et hi perſonaliter privilegiati omnes ſimul admittuntur & collocantur pro rata tamen portionis.

13. In quinta claſſe denique comprehenduntur ſimplices chirographarii nec privilegium nec hypothecam habentes qui omnes admittuntur pro rata. *l.10. C. qui pot. in pignor.* Carpzov. & Eſpach. *def.158.* Mevius *ad jus Lubec. l.3. t.1. art.12. n.65.*

14. Cæterùm notandum ex venditione bonorum obærati debitoris ſecundùm ordinem locationis creditoribus ſolutionem præſtari, aut ſi res illæ emtorem non inveniant addici creditoribus poſſe pro ordine locationis, qua de re in hypothecariis creditoribus. *l.fin. C. de jure dominii impetrandi.*

15. Licitatione in venditione facta creditor præfertur aliis ſi idem pretium offerat, cùm jam nihil interſit debitoris. Num creditor pacto protimiſeos munitus ei qui licitatus

citatus est & qui licitando vicit præferendus? respondetur utique, si intra tempora subhastationis veniat & offerat idem quod alii obtulerunt; sed si licitator licitando jam vicerit, tunc jure hoc uti nequit. Berlichius *p.1. dec.98.* meliorem conditionem facit non solùm pretii magnitudo, sed & exigendi facilitas. Brunnemannus *in l.16. ff. h. t.*

Sequitur libellus mediante quo famuli domestici prætendunt sibi solvi promeritam mercedem præ omnibus aliis creditoribus hoc fieri contradicentibus.

P. P.

16. WIr Ends-gemeldte müssen verstehen/ was massen unsers jüngst verstorbenen Herrn Peter Backers creditores dessen Verlassenschafft dise nicht solvendo zuseyn erachten / bey dem bereits erregten concursu einhellig dahin zielen/ daß uns nicht neben den privilegirten Leicht-Kosten/Apothecker Medicorum und Chirurgorum respectivè Verdienst und Forderungen so ad primam classem creditorum gehörig/und vor allen andern bezahlt zuwerden pflegen/unser Liedlohn von etlichen Jahren her außständig/ gereicht/ sondern damit ad ultimam classem chirographariorum creditorum verwiesen werden mögen. Alldieweilen aber die allenthalbige eingeführte Gewohnheit des Teutschlands denen Haußgenossen wegen ihres Liedlohns den Vorzug in concursu creditorum dergestalten zugeeignet / daß sie mit denen in der ersten class befindlichen privilegirten Schuldgläubigern befridigt / und allen hypothecariis creditoribus würcklich vorgezogen werden/von welcher universal Gewohnheit testiren.

Mevius *ad jus Lubecense lib.3. tit.1. art.11. n.56. & seq.* Carpzovius & Espach *in notis p.1. const.28. def.24. n.2.* Manzius *in conflictu creditor. p.1. q.1. n.17.* D[us]. Textor *praxi judic. p.1. cap.18. n.30.*

quæ universalis consuetudo inveterata in & extra judicium firmata pro lege habenda & observanda est. *l.32. & 34. ff. de legibus.*

So thun disem nach wir das Richterliche Amt geziemend ersuchen/dasselbe geruhen wolle/ uns wegen unsers Liedlohns den creditis privilegiatis erster classæ beyzufügen/und zugleich zuverordnen / daß von denen ersten sich erzeigenden Mittlen wir unsere Abfertigung überkommen / und unsere Gelegenheit anderwertlich zusuchen / nicht aufgehalten werden mögen. In welcher rechtlichen Zuversicht wir verbleiben.

Alia imploratio deponentis pro consequendo suo deposito non amplius existente cum aliis privilegiatis creditoribus chirographarios in ordine antecedentibus.

P. p.

17. VErmög des jüngsthin entwichenen Johann Meyerhofers Handelsmanns allhier mir vor einem Jahr außgestellter eigenhändigen recognition, habe demselben 200. Rthlr. mir aufzuheben zur Verwahr zugestellet / die sich bey vorgenommener dessen Vermögens-Aufzeichnung nicht finden wollen/also er selbige dolosè angegriffen/ consumirt oder mitgenommen/und dadurch in meinem deposito ein furtum begangen. *l.67. in princ. ff. de furtis.*

Nun muß unter der Hand so vil verstehen/daß die vile des durchgangenen Meyerhofers chirographar Schuldgläubigere/um weniger Abgang in ihren Anforderungen möglichst zuleiden/sich mit einander verabredet vor einen Mann zustehen/daß ich wegen meiner deponirten Gelter unter keine andere als ihre letstere class gesetzt/und mir wie ihnen

pro rata 2dùm. proportionem geometricam bey dem nächst vorgehender Außtheilung des noch vorhandenen Bezahlung gethan werden möge; Allein wie klar versehenen Rechtens und allenthalbiger Gewohnheit ist/daß die deponenten re deposità per depositarium dolosè interversâ, inter privilegiatos creditores denen hypothecariis immediatè nach / und denen chirographariis creditoribus würcklich in ordine vorgesezt werden sollen. *lex 24. §.2.ff. de bonis autoritate jud. possidendis.* Brunnemannus *ibidem.* Carpzovius *p.1. const.28. def.150.* Espach *in notis ibidem n.2.* Richterus *de privil. creditorum cap.5. n.10. & seq.*

Also lasse auch ich mich berührter chirographar Schuldglaubiger unter sich zu meinem vermeinten Nachtheil abgefaßten widerrechtl. Schluß nicht hindern / daß das Richterl. Amt / wie hiemit beschihet/nicht ersuchen solle/ihres Einwendens ungeachtet/mich in die 4tam classem creditorum adhuc privilegiatorũ zureferiren/und wann dise die außzahlende Ordnung berührt / mir meine Befridigung wegen des ermanglenden depositi gedeyen zulassen. Ich getröste mich der Rechtl. grgl. Willfahr 2c.

Imploratio officii judicis de non permittendo ut Dominus Emphyteuticus ob non solutum Canonem mittatur in possessionem ad effectum consolidandi utile dominium cum directo, cum oblatione debitæ satisfactionis.

P. p.

18. WIr des verstorbenen Christian Bartoli Ends-benante creditores müssen bey bereits erregtem Auffahl vernemmen/daß Hr. Jacobus Sylvester / um deßwillen der verstorbene ihme von dem besessenen schönen Erbbestandgut einen starcken Canonem ruckständig verblieben / sich seines Eigenthums näheren/und ad effectum consolidandi utile dominium cum directo die possession ergreiffen wolle/auß Vorwand daß über sein Eigenthum kein älteres Recht vorhanden. *per l.52. vers. respondi ff. de peculio l.ult. C. de jure Emphyt.*

und mithin er selbiges auß der ligenden Erbschafft an sich ziehen könne. wie Anthonius Faber *in suo Cod. l.7. t.32. def.2. n.3.*

cum judicato bestärcket/so wir in Ansehung seiner ex stricto jure entspringender Befügnuß füglich nicht widersprechen mögen. Alldieweiln aber hinwiderum versehenen Rechtens ist/daß die samtliche creditores dem Erbbestands-Herrn dasjenige zuerlegen offeriren können / welches der Verstorbene ihme am Canone ruckständig verblieben/um das Erbbestands-Gut quoad utile dominium bey des abgelebten Erbschafft zubehalten/und dadurch die abgezielte consolidation zuhindern *citatus* Faber *alleg. definit. n.7. & 8.*

So offeriren wir auch dannenhero in tempore hiemit judicialiter den außständigen ganzen Canonem, mit legaler Bitte/ den Erbbestands-Herrn solches ex officio anzudeuten/und dabey zuinjungiren/sich der anmassenden possession des Erbbestands-Guts zuentschlagen/und mit demnächstigen Empfang des völligen Zinses rechtlich zuvergnügen. In getröstender Hoffnung des Erfolgs verbleiben wir 2c.

Imploratio officii judicis de non danda prælatione ei qui in ordine quidem prius nominatus, sed ejusdem tituli est.

Præmisso titulo.

19. WIr Ends-gemeldte beyde Deponenten des verstorbenen Christian Bartoli deren deposita unter seiner Verlassenschafft nicht befindlich/also in seinem Leben von ihme angegriffen worden / müssen mit befrembden vernemmen/ was massen Cornelius Hugen tertius nobiscum concurrens deponens darauf vestiglich bestehen wil / daß weiln sein depositum den unserigen an der Zeit vorgegangen/auch der Herr Richter ihne in classe 4ta. inter privilegiatos creditores nullam hypothecam habentes uns vorgesetzt / ihme vor uns auß der geringen massa seine Ersetzung widerfahren müsse:

Wann aber in Rechten versehen/quòd privilegia personalia nullum inter se ordinem habeant,nec ex tempore æstimentur, sed si ejusdem tituli sint,concurrant.

l.32. ff. de bonis autoritate judicis possidendis & Brunnemannus *ibidem in nostro termino.* Espach *in notis ad Carpzov. p.1. const.28. def.149.*

Cùm in conjunctis nullus sit ordo,nec quicquam intersit utrum eorum scribatur prius vel posterius. *l.6.ff. de solutionibus.* D⁹.Textor *praxi judiciar. p.1. cap.18. n.57.*

und mithin in disem Fahl der Außtheiler des auß der distraction der Mittel erlangenden Gelts zu gleichen Theilen unter allen geschehen muß und sol.

Anthonius Faber *in suo Codice lib.7. tit.32. def.8.*

Als thun wir mit legaler Verwerffung sein vermeintlichen anterioris deponentis nichtigen Einbildung / das Richterl. Amt gebührend belangen/dasselbe geruhen wolle/ wann die würckliche distribution der Gelter demnächst erfolget/unter uns 3en gleichen Deponenten dasjenige allein beobachten zulassen / so den angezogenen Rechten gemäß/in dem wir Gegnerem hierinnen die geringste prærogativ nicht einzustehen wüssen/ noch ihm nachzugeben uns schuldig erachten.

Actio ex lege 9. §.1.2.3.& 4. & l.14. §.1. ff. de rebus autoritate judicis possidendis adversùs creditorem ad percipiendos fructus in prædia debitoris immissum pro reddendis rationibus sic formari potest.

P. p.

20. DEm löbl. freyen Keiserl. Landgericht ist grgl. erinnerlich/was massen dasselbe vor nunmehr 8. Jahren den wolgebornen Herrn Frantz von St. zu Hoffen wegen seiner an mich prætendirten Forderung der 1300. fl. Capital und Zinsen/womit selbigem wegen Mangel bahrer Mittel und damahliger schweren Kriegs-Zeit nicht an Hand gehen können/in den besitzlichen Genuß meines ihme generaliter mit verschrieben gewesenen Zehenden zu Welsch Abschlags Capitals/Zinß und gerichtlich taxirter Kosten immittirt,so ich als zuändern nicht vermöcht/also geschehen lassen müssen. Angesehen nun diser von Gegentheil bereits 7. Jahr lang würcklich eingezogener Zehenden/ sonderlich wegen der Früchten bisherigen hohen Preises/ein grosses und mehrers betragen / als seine Forderung sich erstrecket ; und hinwider die Rechten verordnen / daß ein solcher immissus creditor dem debitori über der eingezogenen Nutzbarkeit Quantität/behörige Rechnung leisten solle / auf daß wann dardurch erscheinet/daß er um seine Forderung befridigt / auß der possession judicialiter gewiesen werden könne ; *l.9.& l.14.ff. de bonis autoritate jud. possidendis.* Brunnemannus *ibidem.* Mevius *p.3. dec.320. n.5.*

So gelangt an das Keiserl. freye Landgericht mein legales dienstl. Bitten / dasselbe geruhe ersagtem Freyherrn ex officio eine kurze Frist zubestimmen/auf welcher er coram

 aliquo

aliquo deputato in meiner Gegenwart/ behörige Rechnung und liquidation über den 7.jährigen erhabenen des Zehendens Genuß leisten thue/um nach disem Erfolg gestalten Sachen nach die rechtliche Nothdurfft hierunter weiters verfügen zukönnen. Jch getröste mich hierunter der Richterl. grgl. Willfahr und verbleibe.

Tit. 6. ff. de ſeparationibus.

1. Beneficium ſeparationis eſt auxilium prætoris, quo poſtulantibus creditoribus hæreditariis causâ cognitâ bona defuncti, à proprio hæredis patrimonio eum in finem ſejunguntur, ut illis exinde primo omnium ſatisfiat.

2. Cauſa efficiens eſt prætor Romanus. *l. 1. C. de bonis auth. jud. poſſid.* qui hoc beneficium indulget cum cauſæ cognitione quando debitori defuncto ſuccedit hæres qui non eſt ſolvendo propriis creditoribus eâ ratione ne in confuſionem veniant bona defuncti cum bonis hæredis qui una eſt perſona cum defuncto & per aditionem fit Dominus bonorum, atque inde ſentiant detrimentum creditores defuncti, quibus ſolis ſufficiens eſt ſeparata hæreditas, minus verò ſufficiens ſi concurrat cum creditoribus hæredis. *l. 1. ff. h. t.* in cauſæ cognitione verſantur ferè hæc: nimirùm an ſeparationem poſtulantes ſint creditores defuncti debitoris. *l. 2. l. 5. princ. ff. eodem.* an hæres non ſit ſolvendo, an non creditores hæredis fidem elegerint, illámque novando vel alio modo ſecuti fuerint. *dict. l. 1. §. 10.* vel an non bona ita confuſa ſint, ut commodè dividi nequeant. *§. 12. ibidem.* vel denique annon lapſu temporis hoc beneficium extinctum ſit *l. 1. §. 13.* & debet hæres una cum creditoribus citari, expediturque hæc cauſæ cognitio ad inſtantiam creditorum *l. 1. §. 1. ff. h. t.* nobili judicis officio. alterum quod præcedere debet eſt decreti interpoſitio *l. 1. princ. eodem.* quod moribus hodiernis à quolibet Magiſtratu inferiorem jurisdictionem habente fieri poteſt.

3. Cauſa impulſiva eſt ipſa æquitas. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

4. Competit hoc ſeparationis beneficium creditoribus hæreditariis quibus ex quacunque cauſa aliquid debetur ut exigi quandóque poſſit. *l. 2. C. de bonis auth. jud. poſſid.* unde & legatarii ac fideicommiſſarii ad ſeparationem admittuntur. *l. 6. ff. h. t.* nam & hi inter hæreditarios creditores computantur. *l. 40. ff. de V. ſign.*

5. Hoc beneficium ſeparationis neceſſarium & utile eſt creditoribus chirographariis defuncti ut præferantur etiam hypothecariis creditoribus generalem hypothecam habentibus hæredis. *l. 1. §. 3. ff. eodem.* nec non fiſco & Civitati qui fuerunt creditores hæredis. *§. 4. ibidem.* hypothecarii defuncti pignoris jure muniti ſunt. *l. 2. ff. & l. 9. C. qui potiores in pignor.* ratione cujus ſunt priores, ut hinc neceſſe non habeant hoc impetrare, cùm jus reale per confuſionem bonorum defuncti cùm hæredis non tollatur Brunnem. *in l. 38. §. 5. ff. de ſolution.*

6. Subjectum paſſivum adversùs quod auxilium hoc conceditur ſunt creditores hæredis, qui in defuncti debitoris locum ſucceſſit & non ſolvendo eſt. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* quam tamen qualitatem ſcil. hæredem non eſſe ſolvendo ſeparationem petentes præprimis probare debent. *l. 6. C. de hæredit. actionibus.* probatur autem ex notorietate & ſententia quæ æquiparantur. Gailius *l. 2. obs. 127. n. 18.*

7. Objectum conſtituunt bona hæreditaria omnia quæ cum bonis propriis hæredis per hæreditatis aditionem jure confuſa ac conjuncta ſunt. ſed excluduntur ab his bona feudalia ſi ſit ex pacto & providentia feudum, ſecus ſi ſit merum hæreditarium.

Carpz.

Carpz. *p.* 1. *decis.* 73. 2dò. bona hæreditaria non amplius extantia ab hærede bonâ fide consumpta aut alienata. *l.* 2. *ff. h. t.* Brunnem. *in hanc & legem.* 2. *C. de bonis auth. jud. possid. n.* 5. *nec non cent.* 4. *decis.* 79.

8. Finis primarius separationis petendæ est, ut hæreditariis creditoribus solis ex bonis hæreditariis satisfiat, nec per concursum creditorum hæredis damnum sentiant. *l.* 1. *§.* 1. *& seq. ff. h. t.*

9. Effectus est ut factâ separatione bona defuncti & bona hæredis separatim tanquam duorum patrimonia considerentur, ita ut perinde defuncti bona veneant, ac si hæreditas adita non fuisset. *l.* 1. *§.* 6 *& l.* 5. *ff. h. t.* 2dò. quod si quid ex solutis debitis hæreditariis omnibus ex bonis supersit, illud ad hæredem spectet, sicque ejus creditoribus accedat. *l.* 1. *§.* 17. *ff. h. t.* 3tiò. quòd creditores defuncti si hæreditas non sit solvendo, neque sufficiens ad exsolvendum ejus æs alienum contra hæredem ejusque bona nullum amplius habeant regressum. *dicta l.* 1. *§.* 17. ob temerariam postulatam separationem. Ideò si creditores paternæ hereditatis separationem petant, consultum iis erit hoc facere cum protestatione si paterna bona non sufficiant creditoribus paternis & aliquid ex filii vel hæredis bonis supersit, postquam omnibus filii vel hæredis creditoribus satisfactum, quod sibi hoc reservare velint: succurritur enim istis justâ ignorantiâ quâ decepti petierunt hoc beneficium, verbi gr. si putarunt omnia bona reperta fuisse defuncti quod tamen non est, vel si magna clades in bonis paternis contigit, vel si debitor fidejussori successit. ut Papinianus *in l.* 3. *ff.* & Brunnem. *in l.* 1. *§.* 17. *ibidem.* sentiunt.

10. Cessat hoc beneficium si creditores fidem secuti sint hæredis, vel quia novarunt expresse vel satis acceperunt per fidejussores aut pignora; item ob acceptas usuras ab hærede debitoris; novam tamen obligationem defuncti creditor non continuò intelligitur injisse, qui usuras accipit, nisi ea mente accepit ut novaret. *per l.* 1. *§.* 10. 11. *& 15. ff. h. t.* imò petendo debitum non videtur creditor renunciare beneficio separationis, nec usuras accipiendo novat. Brunnem. *in l.* 2. *C. de bonis auth. jud. possid.* Mevius *p.* 2. *dec.* 338.

11. Datur hoc beneficium separationis de jure civili intra quinquennium. *l.* 1. *§.* 13. *ff. h. t.* sed moribus etiam commixtis bonis in nostris judiciis vis separationis 20. annis valet, & si hæres vendidit quædam bona, habet tamen pretium quod in universalibus succedit loco rei scil. hæreditatis. Brunnem. *in l.* 2. *ff. & l.* 2. *C. eodem.* Mevius *p.* 1. *dec.* 254. ubi dicit necessitatem petitionis separationis & temporis quinquennalis præfinitionem sublatam esse, cùm multis in locis non petitâ separatione bonorum creditores defuncti præferantur creditoribus hæredis, unde fit ut in concursu creditorum quem excitat successor, primum locum occupent creditores antecessoris etsi merè chirographarii sint, è contra hæredis creditores utut maximè sint privilegiati, istis posthabeantur. *autor n.* 6. *&* 7. *ibidem. & in decis.* 331. *n.* 6. *&* 7. *p.* 3.

12. Coronidis loco quæritur num eo casu quo hæres juxta. *l. ult. C. de jure deliberandi.* inventarium ritè & legitimè confecerit, separationis auxilium adhuc utile sit? negativa verior videtur, siquidem inventario bona defuncti & hæredis separata ac diversa manent, adeòque separatio frustra desideratur, & hæres confecto inventario expresse jubetur ex bonis hæreditariis creditoribus satisfacere in quantum vires substantiæ ad eum devolutæ valent. *dicta l. fin. §.* 4.

Libellus pro petenda separatione bonorum defuncti patris à filiis magno ære alieno gravati sic formari potest.

Præmisso titulo.

13. Ewer Hochgl. Wohl Edel-Gestr. Ehrnv. und Hochw. ist annoch erinnerlich/ was massen auf erfolgtes Absterben des Rahtsverwandten Meisters wir dessen sambtliche chirographar creditores, dann die hypothecarii aus ermanglender satisfaction sich an ihren Gerichtl. verschribenen Unterpfanden zuhalten und daran zuerholen entschlossen/ von dessen übergelassenen Haab unsere Befridigung zuerlangen judicialiter angesucht / da desselben eine Sohn so im Sterbhauß gewohnet nemlich der Buchführer Meister hervorgetretten / und sich Gerichtl. erklärt / daß er die vorhandene Vätterliche massam mit den activ und passiv Schulden an und auf sich nehmen / dieselbe nach und nach zu Geldt machen / die Schulden einziehen / und daraus uns längstens inner 3en Jahren unsere Befridigung verschaffen wolte / welches wir zu Vermeidung der distraction des vorhandenen und offentlichen concursus, geschehen lassen/ in Hoffnung er Meister seiner Zusag zu folge alles also veranstalten werde/ daß unsere Bezahlung nicht ausbleiben möge: wir haben aber nach Ablauf der von ihme selbst bestimter 3en Jahren leider so vil erfahren müssen/ daß er Meister nicht allein nichts so zu unserer satisfaction gereichen könte/ an hand geschaffet/ sondern daß seine Sach sich täglich verschlimmern thue / und von dem Saltz-Herrn Crönle zu Waldshut/ deme er als dessen Spedítor unser unwissend etlich tausend Gülden schuldig / zur Zahlung äusserist getrieben werde / unter Betrohung / daß wann er ihme nicht die Schuld erlege / er denselben der spedition berauben wolte: mithin wir in Forchten stehen / daß so wir nicht eilends ad separationem bonorum paternorum schreiten / und selbige officio nobili magistratus bewerckstelligen / er Meister / so vor sich bekanntlich weniger besitzet / als dessen æs alienum außwirfft / die uns verhaffte Vätterliche massam zu contentirung seines überstarcken creditoris angreiffen / meistens dazu verwenden / und uns das leere Nachsehen lassen dörfte: und dann der vornembste Endzweck deß in denen gemeinen Rechten den creditoribus defuncti ertheilten beneficii separationis darinn bestehet / daß ihnen ex bonis hæreditariis zuforderist ihre Bezahlung gedeye/ damit sie nit durch den concursum creditorum hæredis Schaden empfinden/

l. 1. §. 1. & seq. ff. de separationibus.

Auch wir vor 3. Jahren bey Erforderung unserer creditorum mit nichten diesem benficio separationis renuncirt, weniger novirt, Mevius *p. 2. dec.* 338.
zugeschweigen daß vermög der gemeinen observanz ohnbegehrt der Absonderung deß Verstorbenen Verlassenschafft / die Schuldglaubigere des abgelebten in cursu denen creditoribus hæredis würcklich vorgezogen werden.

citatus Mevius *allegata decis. n. 6. & 7. & p. 2. dec.* 331. *n. 6. & 7.*

Als imploriren wir dannenhero officium nobile dahin innständiglichen / es geruhen wolle / den notoriè nicht zubezahlen vermögenden Meister neben uns judicialiter vorzubescheiden / von demselben eine juratorische Verzeichnuß aller an sich vor 3. Jahren gezogener Vätterlicher Erbschaffts-Mittel zubegehren / deren samtliche respectivè abtrett- und Ausliefferung von ihme zuerfordern / darauf das Unbewegliche sambt noch vorhandenen Mobilien schleunig zuverganten / uns den daraus einziehenden Werth pro

rata

rata cujuscunque crediti 2dum. proportionem geometricam abschlags zuzueignen/ wegen deß von ihme Meister aber wehrender Zeit distrahirten oder consumirten denselben in die Erstattung dessen Werths / quod in universalibus succedit loco rei sive hæreditatis Brunnem. *in l. 2. ff. de separationibus.*

Hochrichterlich zuverdammen und exequendo darzu zuvermögen/ damit wir also durch dieses noch übrig scheinende von uns zuergreiffen genötigtes separations Mittel entlich möglichst unsere Bezahlung überkommen mögen. Hochrichterl. Willfahrung uns getröstend verbleiben wir.

Tit. 7. ff. de curatore bonis dando.

SI debitor latitet, vel foro cedat, aut sine hærede obeat, vel denique creditores in possessionem missi sint, tunc aut privatâ autoritate vel voluntate creditorum. *l. fin. ff. h. t.* vel si illi convenire nequeant ad instantiam majoris partis creditorum à magistratu vel prætore curator ad administranda bona constituitur, cujus officium requirit ut si opus sit, inventarium erigat, fructus colligat, prædia locet, & pretia rerum venditarum creditoribus exsolvat. *arg. l. 8. §. 1. ff. de rebus autor. jud. possid.* nec non revocet ea quæ in fraudem creditorum alienata sunt. *l. 1. prin. ff. quæ in fraudem creditor.* imò talis curator potest aliquem mittere ad agendum vel defendendum, qui ejus nomine judicatum solui cavere potest. *l. 2. §. 1. ff. h. t.* & quæ per eum acta, facta & gesta sunt rata habentur, iisque saltem qui ipsum privatim elegerunt, tenetur, non verò aliis quibus etiam quod egit non nocet; si verò à judice curator fuerit constitutus, tunc omnibus creditoribus obstringitur reddere rationes. Brunnem. *ad l. 5. ff. eodem.* pluribus verò datis curatoribus singuli in solidum conveniri possunt, nisi vel invitus quis constitutus aut pro regionibus administratio divisa fuerit. *l. 2. §. 2. l. 3. ff. ibidem.*

Tit. 8. ff. quæ in fraudem creditorum facta sunt ut restituantur l. 7. tit. 75. Cod.

1. CUm sæpe debitores possessionis immissionem vel distractionem metuentes, maturè res suas in fraudem creditorum alienent & transferant, Prætor huic quoq; rei suis edictis. *in l. 1. & l. 10. princ. ff. h. t.* providere voluit, dando creditoribus actionem revocatoriam adversùs talem fraudulentam alienationem & actionem in factum contra ipsos fraudatores, quæ vocatur Pauliana *in l. 38. §. 4. ff. de usuris.*

2. Hæc actio Pauliana Prætoria est quâ revocantur ea quæ in fraudem creditorum gesta & alienata sunt *§. 6. Instit. de actionibus.* directa ex mente & verbis Edicti. *l. 1. ff. h. t.* & aliquando utilis. *l. 6. §. item si necessarius 13. ff. eodem.* personalis & realis certo respectu ut inferius demonstrabitur, persecutoria, in simplum, sed si res non reperitur poterit fraudator poni in carcerem, & sic videtur esse quæstio pœnalis, stricti juris, temporalis cùm duret per annum utilem. *l. 1. in princ. ff. ibidem.* licit in eo quod ad fraudatorem pervenit detur etiam post annum. *l. in honorariis ff. de obl. & act.* cùm sit persecutoria, transitoria ad hæredes *l. 10. §. hæc actio 25. ff. h. t.* & tandem singularis & simplex.

3. Fundamentum est gestum fraudulentum & pignus prætorium quod per immissionem in bona debitoris constituitur.

4. Ut autem huic actioni Paulianæ locus sit, requiritur 1mò. ut is qui alienavit obli-

ligatus sit revocare volenti & habenti obligationem alienatione priorem, aliàs non potest videri fraudatus, nisi alienationi subsit fraus futuri creditoris. *l.* 1. *§.* 1. *ff. h.t.* 2dò. ut excussis bonis debitor non sit solvendo. *l.* 1. *C. eodem.* 3tiò. ut res alienata in bonis debitoris fuerit, nam alias non potest videri facta creditoribus injuria. 4tò. ut res verè sit alienata cum effectu per traditionem veram aut fictam. 5tò. ut res fraude alienata sit, fraus enim debet intervenire non tantum in alienante. *l.* 1. *§.* 1. *l.* 10. *§.* 1. & 2. *ff. eodem.* sed & in accipiente *l.* 6. *§.* 6. *ff. ibidem.* nam eventus fraudationis non sufficit sine consilio nec contra. *cit. l.* 10. *§.* 1. & 2. *h. t.* præsertim in eo qui titulo oneroso rem consecutus est, factâ verò alienatione ex titulo lucrativo qualis est dos ad filiam quæ pervenit. *l.* 25. *§.* 1. *vers. quod si ignoraverit. ff. eodem.* tunc sufficit sola debitoris fraus. *l.* 6. *§.* 11. *ff. l.* 5. *C. h. t.*

5. Fraudem autem subesse incumbit creditori alleganti probare ex conjecturis aut aliis probationibus. Perezius *Cod. h. t. n.* 10. ut autem fraus subesse dicatur duo requiruntur consilium fraudatoris & eventus consilio respondens & debitor exinde non solvendo fiat. *l.* 1. *l.* 10. *§.* 1. *ff. h.t.* quandoque tamen neque fraus subesse debet, sed sufficit per solam alienationem lædi creditores, ut si res mortis causâ donetur à debitore. *l.* 1. *§.* 1. *ff. eodem.* & *l.* 1. *§.* 1. *ff. si quid in fraudem patronorum.* vel legetur. ratio diversitatis est quòd talia relicta non ante debeantur quàm deducto omni ære alieno. *§.* 3. *Inst. de lege falcidia.*

6. Sub rebus alienatis intelligitur quando res allodialis in feudum convertitur. Struvius *exercit.* 44. *th.* 74. solutio, acceptilatio, pactum, constitutio hypothecæ & obligationes. *l.* 1. *in princ.* Brunnem. *ad verbum. gesta. ff. h. t. l.* 10. *§.* 22. & 23. *ff. eodem.* quia hæc omnia alienationis nomine veniunt; item si levi homini juramentum deferat, & se obliget ad id ad quod non erat obligatus. *l.* 3. *ff. h. t.* Daniel Classen *comment. de actionibus ad §.* 6. *Inst. de actionibus pag.* 27.

7. Quod si tamen debitor hoc agat ne acquirat vel ditescat, nihil alienare videtur. *l.* 6. *ff. h. t.* tamen repudiatio lucri delati in fraudem creditorum facta non valet. Vincentius de Franchis *decis.* 101. *n.* 15. sed lucri deferendi repudiatio in fraudem effecta valida est. Brunnem. *ad l.* 6. *ff. h. t. l.* 134. *ff. de reg. jur.* unde sequitur qui portionem statutariam ex pactis lucratur non posse eam in fraudem creditorum renunciando dimittere. *l.* 26. *ff. de bonis libertorum. cit.* Brunnem. *all. l.* 6. quia esset dimissio sive omissio dolosa, ideò repudiatio facta revocatur. *autor cent.* 1. *decis.* 80. *n.* 9.

8. Subjectum activum constituunt omnes creditores ex quavis ratione existentes *l.* 1. *§.* 1. *ff. h. t.* eorumque hæredes qui revocant ea quæ in eorum fraudem debitor alienavit, excussis tamen prius hujus bonis contra quem manet prior actio. *l.* 10. *§.* 25. *ff. eodem.* item legatariis & fideicommissariis. *per l.* 1. *C. qui manumitti non poss.* competit revocatio.

9. Subjectum passivum datur contra ipsum debitorem qui fraude rem alienavit & tradidit. *l.* 25. *§.* 7. *ff. h. t.* itémque adversùs hæredem debitoris in quantum ad ipsum pervenit. *l.* 1. *C. l.* 11. *ff. h. t.* in tertios in quos fraudulenter res translatæ sunt titulo lucrativo; & licet fraudis ignari sint hi, tamen creditorum causa favorabilior est ut pote de damno disceptantium: quòd si è diverso res comparaverit aut in solutum acceperit, cessat hæc actio nisi fraudem participasse accipientem probetur. *l.* 5. *C. h. t.* quæ fraus cùm probata fuerit tunc rem eam is qui possidet relaxare tenetur creditoribus:

sed

sed si emptor tantum sciverit venditorem habere multos creditores, fraudis verò ignarus sit, tunc pretium ipsi restituendum si quis revocare velit. *l.* 1. *§.* 12. *ff. si in fraudem patroni.*

10. Finis & effectus hujus actionis est ut fraudulentum gestum rescindatur, & in bona debitoris fraudantis res restituatur, perinde ac si inde translata non fuisset, sed in illius bonis mansisset, *§. 6. Inst. de action. l.* 10. *§.* 22. *l.* 14. *ff. h. t.* quia prætor alienationem habet pro infecta, restituenda verò non tantùm res ipsa corporalis sive incorporalis, sed omnis quóque causa & accessio. *l.* 10. *§.* 19. *ff. eodem.* ut sunt fructus tam percepti quàm percipiendi à fraudatore §. 20. *ibidem.* qui alienationis tempore terræ cohærebant, item ii qui post inchoatum judicium percepti sunt. *l.* 25. *§.* 4. *ff. h. t.* num emptori scienter rem à fraudatore debitore ementi revocata ab illo re, pretii restitutio à debitore debeatur, hoc ostendit. *l.* 8. *ff. h. t.*

11. Insuper revocatio locum invenit, si hæres confecto inventario uni solvat minus privilegiato. 2dò. si alii simul instent & uni per gratificationem solutum. 3tiò. si bona jam à creditoribus possessa. vel 4tò. pecunia soluta extet. sed distinctio inter hypothecarios & chirographarios creditores est receptior scil. quòd solutum chirographariis possit condici ab ipsis per hypothecarios, si in fraudem horum facta sit solutio per collusionem. Brunnem. *ad l. 6. ff. h. t.*

12. Hæc actio Pauliana tunc est realis quando alienatio fraudulenter facta est à debitore, postquam ejus bona ex sententia judicis sunt possessa, & creditores missi in bonorum possessionem, quia tunc oritur ex pignore prætorio quod per immissionem constituitur. *l.* 26. *ff. de pignorat. act.*

13. Quando verò alienatio facta bonis nondum possessis, tunc hæc actio merè personalis in rem scripta est, quia oritur ex delicto vel quasi. *l.* 9. *l.* 10. *§.* 1. 2. *&* 3. *ff. h. t.* Hahnius *ad Wesenbec. h. t. n. 6.* Perezius *C. eodem.* & procedit hæc pœnalis Pauliana quando debitor metuens immissionem & distractionem ante missionem in bona animo defraudandi rem alienat, & post possessis bonis iisque discussis apparet bona non sufficere. *l.* 1. *§.* 1. *ff. h. t. l.* 15. *ibidem.* quo casu requiritur fraudis consilium. Brunnem. *in l. 5. C. eodem.*

14. Instituenda est hæc actio prætoria intra annum. *l.* 1. *l.* 10. *ff. h. t.* qui computatur à die quo primum experiundi potestas fuit scil. post excussa debitoris bona: post annum verò de eo quod ad eum pervenit adversùs quem actio movetur competit. *l.* 10. §. *ult. ff. eodem.*

15. Cessat verò hæc actio. 1mò. si creditores non fuerunt tales tempore alienationis factæ, sed postea crediderunt, nisi in priorum locum successerunt. *l.* 10. *§.* 1. *ff. h. t.* 2dò. quando creditor suum recepit, modò hoc factum antequam bona debitoris possideantur. *l.* 6. *§.* 6. *ff. eodem.* 3tiò. si fraudator hæredem habuit & hujus bona venierint, cessat hæc actio. *l.* 10. *§.* 9. *ibidem.* 4tò. si quis fugientem debitorem cum pecunia persecutus fuerit, eique extorserit debitum, non possunt reliqui creditores ad restitutionem agere, modò ille excusserit debitum, antequam reliqui creditores in possessionem bonorum missi sunt. *l.* 10. *§.* 16. *ff. eodem.* sibi enim vigilavit, jura verò vigilantibus scripta sunt. *l.* 24. *in fine ff. h. t.*

Sequitur actio revocatoria ex præcedenti titulo realis ex prætorio pignore.

Præmiss. titulo.

16. Es ist dem Löbl. Statt-Rath erinnerlich/ was massen wir samtliche chirographar creditores deß Johann Schollens Burgers hieselbsten vor nunmehr einem Jahr besag extractus protocolli unsere Bezahlung oder immission in sein Vermögen gesucht / und damals erhalten / daß er inner 4tel Jahrs Zeit uns Klaglöß stellen / wiedrigen fals aber der Einsatz eo ipso erkannt seyn / und auf unser weiter Anruffen mit distraction seiner Mittel würcklich verfahren werden solte: Als nun der Scholl diesem præcepto contumaciter nicht nachgesetzt / und wir vor 6. Wochen entlichen ausgewürckt / daß zur Vergantung deß Seinigen geschritten worden / hat man bey weitem in der Steigerung nicht so viel erlöset und eingezogen / als unsere Forderungen sich belauffen / gestalten uns ins gesambt annoch 520. fl. restiret. Nachdem nun wir in genaue Erfahrung kommen/ daß wehrender von uns auf sein deß debitoris samtliches Vermögen ausgewürckter immission, wardurch wir de jure ein pignus prætorium erlanget.

l. 12. ff. de rebus autoritate judicis possidendis. l. 1. & 2. Cod. de prætorio pignore. l. 26. ff. de pignorat. actione.

er sein samtliches Silber-Geschirr Hanß Georg Döhlern hieselbsten vor 180. fl. bahr heimlich verkauffet / ingleichem seinem Vettern Caspar Mantzen einen Morgen Wiesen im Ried gelegen vor 48. fl. bahr stillschweigend überlassen/ welcher stücken und deren valor wir bey der distraction würcklich ermanglen müssen / und derentwillen uns ein so starcker Ausstand verblieben. Und aber männiglichen hieselbsten unsere gegen Schollen instituirte action und immission ex primo decreto kundbar gewesen / mithin diese clandestina alienatio rei nobis pignoris prætorii nexu affectæ anderster nit dann fraudulenter geschehen / welches betriegliches Verfahren vornemlich secuto eventu wie hiermit der restitution des veräusserten coercirt zuwerden pflegt.

l. 5. & Brunnem. *Cod. de revocandis his quæ in fraudem. l. 6. §. 8. ff. boc tit.*

Gleich selbiges in dem Besitz deß Schuldners verblieben wäre, cùm prætor alienationem talem habeat pro infecta. *l. 10. §. 22. l. 14. ff. quæ in fraudem creditorum facta sunt.* Perezius *C. h. t. n. 16.*

Als thun wir auch das Richterl. Ambt hiemit gebührend anflehen und bitten / es geruhen wolle nach Innhalt jetzt angezogener so klaren Rechten / besagtem Döhlern hieselbsten die restitution des uns verpfändet gewesenen Silber-Geschirrs oder aus dessen Ermanglung des rechten Werths *l. 9. ff. hoc tit. in fine.*

Und dem Mantzen die Abtrettung der Wiesen ernstlichen aufzulegen / damit beides inter licitantes offentlich verganten werden / und wir Abschlags unsers crediti das erlösete so fort überkommen mögen. In getröstender Willfahrung verbleiben wir rc.

Sequitur actio personalis revocatoria ex delicto vel quasi debitoris rem in damnum creditorum suorum fraudulenter alienantis.

P.P.

17. Es ist Statt-kündig und zeigens die viele von uns eine Zeithero gegen Johann Beyern bey dem Löbl. Magistrat überreichte ad protocollum genommene personal-Klägten/ welcher gestalten wir unsere Bezahlung von ihme der einige Jahr über demselben creditirter Geldter zu seiner unternommenen aber schlechtlich fortgeführter Handlung Gerichtl. gesucht / auch verschiedene decreta zur solution ausgewürcket / die aber bey selbigem nichts verfangen / so gar / daß er beförchtend einen allgemeinen

meinen concursum creditorum zu dieser Gefährde nur Zeit gesucht/inzwischen seine besessene Mittel mit deren heimlichen distraction mercklich zuverringern/innassen da es jüngsthin zur offentlichen Vergantung ankommen/wir allein zwey drittheil unserer Forderungen erhalten / und deßwegen gemüßigt worden / fleißige Nachforschung zuthun/ wann und zu welcher Zeit verschiedene Stuck seiner besessenen Haab an andere Erbe geben/da wir dann entlichen erkundigt/ daß er Hr. Georg Spleißen hieselbsten seinen Morgen Wein-Reben im Hemmersperg unter dieser expression verkäufflich angetragen / daß er ihme davor 200. fl. innert 2. Monat Zeit bezahlen / und so fort an sich ziehen möchte / weilen er solchen demselben lieber als denen auf ihn sehr tringenden Schuldglaubigern zur Veräusserung gönnen thäte / der aber das anerbieten aus Forcht der bevorstehenden revocation ausgeschlagen/fürters er selbigen an Hanß Reicherden hieselbsten stillschweigend verkauft/ auch darauff seine zu Bargen eine Stund von hier gehabte 3. Morgen Wiesen um 140. fl. veräussert / wie allzubekannt / und auf den Läugnungs-Fahl wahr gemacht werden kan. Allergestalten nun die Rechten solche von den verschuldeten debitoribus unternemmende fraulente alienationes gäntzlich improbiren / und denen dardurch gefährten creditoribus actionem revocatoriam personalem in rem scriptam zueignen.

l. 1. §. 1. ff. l. 5. C. quæ in fraudem creditorum gesta sunt &c. §. 6. Instit. de actionibus.

So imploriren dannenhero wir das Richterl. Ambt hiemit geziemend / es geruhen wolle/diese zu unserm Nachtheil betrieglich vorgenommene alienation ex officio zuvernichtigen/und unserm Schuldner sub pœna carceris auffzulegen/den Weinberg und Wiesen quæstioonis fordersambst zu Handen/ und possess zubringen / quo secuto, wir um deren gleichmässige distraction zuverfügen den Hrn. Richter anflehen werden/ indem wir

teste Anthonio Fabro *in Cod. l. 7. tit. 35. def. unica.*

contra hos tertios possessores bevor die actio revocatoria judicialiter instituirt worden/ ob defectum juris in re zuverfahren nicht vermögen / und deßhalben diese actionem personalem revocatoriam zu Erreichung deß Zwecks præmittirend anstellen müssen / die wir in verhoffender Gewehrung verharren.

Lib. 43. tit. 1. ff. de interdictis seu extraordinariis actionibus lib. 8. tit. 1. C. eodm.

1. INterdicta ab interdicendo seu vetando vel prohibendo appellantur *arg. lib. 1. ff. de curatoribus furiosorum. l. 6. ff. de verb. oblig.* non obstat quòd non omnia interdicta sint prohibitoria *§. 1. Inst. h. t.* quia à potiori fit denominatio, nam licet non omnia interdicta prohibeant expresè & quoad verborum conceptionem, sunt tamen talia vi & effectu, inest enim clausula ne vis fiat. Ludweil *disput. ad instit.* 17. *th. 5. l. 6.* aliàs interdicta etiam vocantur, quòd inter duos interim ad tempus dentur *§. cit. 1. in fine Inst. eodem.* licet sæpe inter plures reddantur.

2. Sciendum verò est quod hodie loco cujuslibet interdicti prodita sit actio utilis in factum *§. fin. Inst. de interdictis. l. ult. C. eodem.*

3. Actio igitur ex causa interdicti est in factum, quâ agitur de possessione vel tuenda vel acquirenda vel recuperanda, salvâ ubi opus est quæstione de ipsius proprietate. *princ. §. 4. Inst. h.t.*

4. Fundamentum interdictorum est causa possessionis: nam omnis de possessione

controversia aut eò pertinet, ut quod non possidemus nobis restituatur, aut ad hoc ut retinere nobis liceat quod possidemus. *l.* 1. *§.* 4. *ff. uti possidetis.*

5. Movenda autem hæc actio de possessione ex interdicto coram judice competente eo sub quo est reus.

6. Ratione formæ & causæ efficientis id est jussus prætoris interdicta dividuntur in prohibitoria restitutoria & exhibitoria.

7. Prohibitoria sunt per quæ Prætor vetat aliquid fieri, in specie talia sunt: ne vis fiat ei qui in possessionem bonorum ex quacunque causa jussu prætoris missus est: de mortuo inferendo, ne quid in loco sacro, publico, ædificetur, ne quid in flumine publico ripave extruatur, de superficiebus, de itinere actuque privato, de aqua quotidiana &c.

8. Restitutoria sunt sine quibus res non restituitur: igitur Prætor jubet eis aliquid restitui, qualia sunt quorum bonorum, quod tamen impropriè restitutorium dicitur, quia actor illud intendit pro adipiscenda possessione quam ante non habuit: quamvis quoad personam verè restitutorium sit: item unde vi & vi armata, quod legatorum, quod vi aut clam &c. res igitur dicto modo aut factum restitui jubetur, hoc est reponi reducique in pristinum statum atque formam, sublatis iis per quæ res erit immutata.

9. Exhibitoria sunt quæ propriè non pertinent ad contentiones super possessione vel quasi per quæ Prætor jubet exhiberi aliquid ut de libero homine exhibendo, de liberis exhibendis atque ducendis, & de tabulis exhibendis. *tit.* 5. *tit.* 29. *&* 30. *ff. de interdictis.*

10. Quædam interdicta sunt mixta, veluti de libero homine exhibendo & de liberis exhibendis nam primò prohibet Prætor inferri vim possessori & amissam cogit restituere. *l.* 3. *§. Prætor ventrem* 2. *ff. ne vis fiat ei qui in possess. l.* 1. *§. interdictorum* 1. *ff. de interdictis.* & interdictum ne vis fiat ei qui in possessionem missus est coercet illum qui prohibuit aliquem in possessionem venire, & eum à quo quis à possessione pulsus est. *l.* 1. *§.* 3. *ff. ne vis fiat ei.*

11. Porrò interdicta ab effectu seu respectu possessionis sunt adipiscendæ, retinendæ & recuperandæ possessionis. *§. sequens divisio* 2. *Inst. de interdictis.* adipiscimur possessionem quam nunquam habuimus, retinemus quam habemus etiam num, sed in qua ab alio turbamur, recuperamus quam vi expulsi amisimus. adipiscendæ sunt quorum bonorum, quorum legatorum, salvianum interdictum, remedium *ex l. finali Cod. de Edicto D. Hadriani tollendo & ex l.* 3 *C. de pign. & hypothecis.*

12. A personis litigantium sive à subjectis agentibus quibus competunt quædam interdicta sunt simplicia & quædam duplicia. *l.* 2. *in princ. ff. de interdictis. §.* 7. *Inst. eodem.*

13. Simplicia sunt in quibus constat uter actor sit uter reus, qualia sunt omnia restitutoria & exhibitoria, nec non prohibitoria quædam. *cit. §.* 7. *& l.* 2.

14. Duplicia sunt in quibus par utriusque litigantis conditio est, & unus quisque tàm rei quàm actoris partes sustinet, ut in interdicto uti possidetis & utrubi, item interdicto quod inter rivales redditur de aqua. *l.* 1. *§.* 26. *ff. de aqua quotidiana & æstiva.* in quibus uterque possidere contendit, is tamen partes actoris sustinet, qui prior ad judicium provocavit.

15. Hoc

15. Hoc duplex interdictum propriè pertinet ad retinendæ possessionis remedia: sed quomodo in fine *legis 2dæ. ff. h. t.* duplex Interdictum etiam ad recuperandæ possessionis remedia & adipiscendæ extendatur, obscurum est: quidam errorem agnoscunt, quidam id accipiunt de illis casibus ubi mutuò se dejecerunt in continenti, & ubi duo locatores inter se agunt de interdicto salviano *juxta l. 1. ff. de salviano interdicto.* alii verò ita ut per accidens & longè alio sensu fiant duplicia, quando interdum possumus adipisci, interdum recuperare possessionem. Brunnem. *ad l. 2. ff. de interdictis.* ut de interdicto quorum bonorum dici potest, quando duobus ejusdem hæreditatis bonorum possessio data esse proponeretur: quo casu cùm ab initio dici non posit, quis actor quis reus esse debeat, duplex interdictum reddi necesse est. Gothofredus *ad cit. l. 2.*

16. Respectu temporis pro quo dantur interdicta quædam sunt in præteritum tempus ut de itinere actúque & de aqua quotidiana &c. in præsens ut uti possidetis & utrubi, quia ille qui reperitur possessor tempore litis contestationis vincit, dummodo non vi, non clam, non precario possideat. *§. 4. Inst. h. t.*

17. Ab adjuncto in annalia & perpetua quæ scil. post annum competunt, hæc sunt quæ rei persecutionem continent, ut interdictum de tabulis exhibendis. illa verò quæ ex maleficio descendunt intra annum terminantur, nisi de eo quod pervenit ad hæredem. *l. in bonorariis ff. de obl. & act.* annale interdictum est unde vi. *l. 1. in princ. ff. de vi & vi armata.*

18. A materia seu subjecto occupante interdicta sunt publica vel privata, illa sunt ve de rebus publicis divini juris ut de rebus sacris religiosisve & similibus; vel de rebus publicis humani juris, ut ne quid in loco publico fiat, de loco publico fruendo, de via publica, de fluminibus, ne quid in flumine publico fiat, ut in flumine publico navigare liceat. privata dantur vel de universitate bonorum ut interdictum quorum bonorum, ne vis fiat ei qui in possessionem missus est & de tabulis exhibendis. vel de rebus singularibus ut interdictum ex novi operis nunciatione de non prohibendo ædificantem cœptum ædificium continuare post satisdationem, quod legatorum, uti possidetis, utrubi, de superficiebus, de vi & vi armata, de glande legenda, de migrando.

19. Porrò à causa efficiente dividuntur in personalia & realia; illa sunt quæ ex jure ad rem obligatione scil. ex facto vel delicto orta proficiscuntur; hæc verò quæ ex jure in re veniunt & adversùs possessores competunt. Hahnius *in notis ff. h. t. n. 3.* nam probè distinguendum est ex ratione juris antiqui inter ipsa interdicta in specie sive jussa & mandata exortâ controversiâ contra aliquem directa, quæ rectè dicuntur personalia, & inter actiones quæ ex causis interdictorum reddebantur, quæ vel personales vel reales dici possunt, prout scil. ex jure in re vel ad rem proficiscuntur.

20. Causa efficiens remota est Prætor qui ad finiendas possessionum controversias interdicta proposuit.

21. Causa propinqua est vel jus in re vel ad rem. ex illo proveniunt interdictum quorum bonorum, item quorum legatorum, illorum fundamentum est jus hæreditarium, sicque sunt species quodammodo hæreditatis petitionis, ut & salvianum interdictum quod ex pignore oritur. *l. 1. §. 1. ff. & l. 1. C. de salviano interdicto.* item interdictum de superficiebus quod ex dominio utili venit, interdicta uti possidetis & utrubi ex possessione veniunt. *l. 1. §. 2. & 4. ff. uti possidetis. l. un. §. 1. ff. utrubi.* huc pertinent

tinent interdicta de itinere actuque privato, de liberis exhibendis &c. Ex jure ad rem nascitur interdictum de vi & vi armata, quod vi aut clam, sunt enim ex delicto; item de precario cùm veniat ex contractu *l. 23. ff. de reg. jur.* item de libero homine exhibendo. *l. 1. pr. ff. de lib. hom. exhib.*

22. Objectum sunt vel maximè possessiones vel quasi rerum cujuscunque sint generis vel qualitatis, imò proprietas constituit quóque objectum interdictorum. *l. 2. §. 2. in fine. ff. h. t.*

23. Forma interdictorum de jure novo consistit in illo jure quòd possessionem vel quasi persequi liceat accidentalis forma in modo & ordine procedendi nimirum illo qui in aliis causis summariis attenditur.

24. Finis interdictorum est ut per eum possessionum jura defendantur, ne partes ad arma veniant causæ consequendæ possessionis, cujus magnum est commodum cùm transferat probandi onus in adversarium, satis enim est possessori quòd possideat. Perezius *in tit. hunc Cod. n. 12.*

25. Effectus interdictorum sunt, quòd nullum sit famosum. *l. 13. ff. de vi & vi armata.* 2dò. quòd regulariter non admittat exceptionem dominii, nisi ad præscindendas lites in continenti probabilem. Brunnem. *in l. 3. C. quorum bonorum. n. 7.* 3tiò. in interdicto non sit locus reconventioni. Mindanus *de interdictis comm. 15. n. 85. & seq.* neque appellationi. *l. un. C. si de moment. possess. appellatum.* secus de jure Canonico. 4tò. quòd interdictum det tantùm temporariam possessionem. *l. un. C. si de mom. possess.* 5tò. quòd faciat rem litigiosam & litis pendentiam inducat. quòd 6tò. interdictum institui possit etsi prius petitorium institutum sit. *l. 12. §. 1. ff. de adquirenda vel amitt. possess.* nam ad aliud pertinet petitorium ad aliud interdictum. *l. 14. §. si quis 3. ff. de except. rei judicatæ.* imò 7mò. petitorium & possessorium in eodem judicio cumulari simul possint. *l. 18. §. eum 1. ff. de vi & vi armata.* quod tamen intelligendum de cumulatione alternativa. *l. 1. §. 4. ff. quorum legatorum.* ubi verò concurrit petitorium & possessorium primò agitatur possessorium. *l. incerti 3. C. h. t.* 8vò. quod regulariter possessorium & petitorium intententur coram eodem judice *l. nulli 10. C. de judiciis.* 9nò. quòd in omnibus interdictis habeatur ratio fructuum à die litis contestationis & non ante. *arg. l. 5. ff. h. t.* nisi in interdicto unde vi & vi armata in quibus veniunt fructus à die expulsionis. *ut l. 1. in princ. & §. ex die 40. ff. de vi & vi armata.* 10mò. quòd nullum interdictum reddi possit inter non subjectos. *l. 2. C. h. t.* & tandem nullum reddatur pœnaliter nisi descendat ex maleficio *l. interdicta 5. ff. eodem.*

Actio pro restituendo prædio ab alio possesso ex jure dominii probato in petitorio judicio quod absorbet possessorium.

Præmiss. Præ.

25. Einem hoch Löbl. Hoff-Gericht gebe gehorsamlich klagend zuvernemmen/ was gestalten kürtzlich zu meiner Wideranheimkunfft aus dem Kriegnacher Landersheim/ woselbsten ich vormals auf meinem Gut gewohnet / mein Hauß und Güter in Besitz nemmen/ so aber meine beide Stieff-Söhn als selbige usurpirend mit nichten zugeben wollen/ vorschützend als ich mit ihrer Mutter / so in meiner Abwesenheit gestorben / mich auf dem Gut befunden/ ich jure familiaritatis selbiges allein mit besessen und genossen / welches mir ex postfacto kein Besitz oder Eigenthums-Recht attribuiret / cùm qui usus est aliquo jure familiaritatis, per mille annos id non acquirat.

Carp

Carpzovius *p. 2. const. 4. def. 14. in fine.*

Et victricus in bona defunctæ uxoris quondam inductus non sit possessor, sed jure familiaritatis tantùm utatur. Mevius *p. 4. decis. 392.*

Wann aber ich nit allein dieses Gut / bevor ich mit gedachten meiner Stieff-Söhnen Mutter mich verehelicht / laut Gerichtl. Attestati hiebey / bereits würcklich in Besitz gehabt / und consequenter als antiquior possessor in possessorio judicio diese neuere ohne special titul besitzende Persohnen überwinden kann; cùm possessio antiquior præferenda sit recentiori.

cap. licet causam 9. x. de probationibus. ibique glossa in verbo uti possidetis.

Et possessio antiqua præsumatur habere justitiam permanentem.

Afflictus *decis. Neapolitanis dec. 376. n. 6.*

ac recentior respectu antiquioris præsumatur esse malæ fidei.

Rolandus à Valle *cons. 46. n. 40.* & Josephus Ludovicus *decis. Perus 11. n. 4.*

Sondern auch desselben Eigenthum vormals von meinem patruo NN. laut Kauffs-Instruments hiebey erworben / durch denselben aber durch ein Legatum mir Vermög documenti sub lit. C. würcklich übertragen / und von mir als mein wahres Eigenthum / biß ich in den Krieg gegangen / da meine Frau mit ihren annoch unerzogenen Söhnen darauf zuruckgelassen / besessen worden / mithin diesen usurpanten in contrarium Recht obiiciren kan / quod si uxor mariti bonis fruitur jure familiaritatis, exinde nullum ex parte mulieris videatur constitutum possessorium quod uxor cum marito facit.

Brunnem. *in l. 41. ff. de acquirenda possess.*

Auch in jure versehen / daß die jenige so im Vatterländischen Krieg gewesen / durch ihre Abwesenheit keinen Schaden an dem ihrigen empfinden sollen / deßwegen ihnen zur Anheimkunfft per restitutionem in integrum zur possession deß Verlassenen verholffen werden solle.

per l. quod tempore militiæ C. de restit. militum.

Und dann in jure tralatitium est, ut quod si de petitorio ratione proprietatis res aperta sit, sive possessionis causa adhuc dubia sive etiam liquida, tamen super isto tantum sit pronunciandum, cùm frustra de possesione contendatur & jus dicatur, ubi de petitorio liquida res est.

Gailius *lib. 1. obs. 61. n. 12.*

quippe tunc petitorium absorbet possessorium, cujus ratio in regula, quòd majori causæ cedat minor, & hanc ad se trahat.

l. 54. ff. de judiciis. Mevius *p. 6. decis* 100. *per totum & n. 7.*

ubi scribit, ad decisionem super petitorio sufficere titulum saltem ad colorandam possessionem proferri, & si de eo res clara atque ita proprietas alterius manifesta sit, non eo minus de hac seposito possessorio rectè pronunciari.

Als gelangt diesem nach an das hoch Löbl. Hof-Gericht mein Gehorsam innständiges Ansuchen / dasselbe geruhe bey der durch glaubhaffte documenta von mir klar dargethanen Beweisung meiner Eltern possesion und wahren Eigenthums / durch Urtheil und Recht auszusprechen / daß meine Stieff-Söhne als malæ fidei detentores meines Eigenthums / ohngehindert ihres nichtig eingeschobenen Besitz Rechtens / schuldig seyen / mir dasselbe cum omni causa fordersambst abzutretten / und von Zeit an ihrer Mutter Todt mir über die erhabene Nutzbarkeiten behörige Rechnung und Satisfaction zuleisten:

sten: inmassen sie / die mir mein Eigenthum vorsätzlich intervertiren wollen / nicht würdig seynd / von dem Meinigen etwas zubehalten / Großg. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 2. ff. quorum bonorum lib. 8. tit. 2. C. eodem.

1. HOc interdictum adipiscendæ possessionis restitutorium generale est, & competit illi cui possessio à prætore per decretum data est ad obtinendam hæreditatis vel rerum ab alio forte detentarum possessionem, unde ad debita hæreditaria quæ possessor exemplo defuncti exigere debet. *l. 2. ff. h. t.* non extenditur, nisi quis debitor in re & persona obligatus sit. Brunnem. *ibidem.* secus in hæreditatis petitione. *l. 9. & l. 13. §. ult. ff. de petitione.*

2. Competit hoc interdictum bonorum possessori non hæredi, cùm Prætor tantùm suos hæredes tueatur. Cujacius *in parat. C. h. t.* sed alii communiter ex interpretatione utile interdictum dari cuilibet hæredi etiam suo statuunt. *arg. l. 1. C. h. t.* cùm jus prætorium comparatum sit non tantùm ut emendet aut suppleat, verum etiam ut adjuvet civile.

3. Actor debet ostendere se defuncti esse filium, quippe cùm in hoc fundetur Prætoria admissio ad successionem ex capite unde liberi, qua in specie sufficiunt præsumptivæ probationes. *glossa* Bartolus & Salycetus *ad l. 1. C. h. t.* & si opponantur aliquæ exceptiones filio quòd non sit talis, tunc illæ in petitorium rejiciuntur.

4. Datur adversùs eum qui pro hærede vel pro possessore possidet hæreditatem totam aut partem vel dolo malo desiit possidere, qui pro possidente habetur & pro possessore dolus est, *l. 2. C. h. t.* non verò adversùs eum qui bonâ fide & justo titulo aliquo singulari possidet, sicut etiam in hæreditatis petitione. *l. 7. C. de petit. hæreditatis.* Mevius *p. 5. dec. 93. n.* 4. unde ab hac ad illud solennis est argumentatio, unde apparet exceptionem dominii respectu tituli particularis validè huic interdicto objici: nam cùm hic sit in pari causa cum petitore, potior est ratione possessionis. *cap. in pari de R. jur. in 6to.* nec æquitas patitur rem auferri ei qui pro domino justove titulo possidet ab eo de quo non constat utrum sit dominus. Anthon. Perezius *C. h.t. n. 6.* itaque quando dicitur exceptionem dominii huic interdicto objici non posse hoc restringendum est ad titulum universalem si scil. possessor ex causa testamenti dominum & hæredem se prætendat, quòd ille non sit audiendus, nisi in continenti probare possit suam intentionem v. gr. si doceat reus quòd rem controversam commodati, aut depositi titulo apud defunctum habuerit. Hahnius *in notis. h. t. n.* 6. Faber *in Cod. h. tit. def* 1. *n. 6.*

5. Petitur hoc judicio universali ut restituatur possessio rerum hæreditariarum à defuncto tempore mortis possessarum maximè corporalium, & quidem confestim amputatis omnibus frustrationibus: nam hoc interdictum uti possessorium non admittit exceptiones altiorem indaginem requirentes, sed quæ in continenti sunt probabiles. Struvius *exercit.* 45. *th.* 18. salvâ proprietatis quæstione postea instituenda quam possessoria præcedit. Perezius *in hunc tit. C. n.* 8. interdum hoc interdictum redditur de singulis rebus *per l. 29. ff. de furtis.* nimirum si hæreditariæ tabulæ deletæ sint.

6. Intenditur hoc interdictum possessorium in loco rei sive hæreditatis sitæ. *l. unica C. ubi de hæredit. agatur. & l. 2. ff. de interdictis.* nec ab illo appellatur nisi ratione effectus devolutivi. Brunnem. *in l. 2. C. h. t. n.* 12.

7. Af-

7. Affinia remedia sunt hæreditatis petitio, quæ tamen est judicium petitorium, hoc verò possessorium. 2dò. rei vindicatio quâ res hæreditariæ singulares à titulo possidentibus repetuntur. 3. remedium legis finalis *Cod. de Edicto divi Hadriani tollendo*, de quo sub fine hujus tituli plura.

Sequitur actio ex hoc præcedenti titulo quorum bonorum.

Præmisso titulo.

8. DEm Herrn Richter ist Großg. bekannt / was massen jüngsthin zu meiner Anheimkunfft auß frembden Landen/ da warnemmen müssen/ daß meines avi paterni sive materni Verlassenschafft von seines Bruders hinterlassenen Söhnen / auß Vorwand in Handen habenden Testaments / würcklich besessen wird / ich auff den klar dargethanen Beweiß wie nemlich seiner verstorbenen Tochter Marthæ Sohn seye / die admission ex capite *unde liberi ad bonorum possessionem contra tabulas* legaliter gesucht / und darauf decretirt worden / daß ich derselben als erwiesener einiger Enckel de jure fähig und zu dem Verlaßthum zuadmittiren seye: Vor welches Richterliche in den Rechten gegründete decretum ich damals schuldigsten Danck erstattet / und so forthin nit ermanglet / denen Erbschaffts-Besitzern von der erlangten admission Nachricht zugeben / mit gütlichem angesinnen / daß weilen præterito me nepote unico das angeregte Alt-Vätterliche Testament ipso jure null und die institutio ihrer damit gefallen/

Imperator *in l. 4. C. de liberis præteritis & authentica ex causa ibidem.* Perezius *in hunc titulum C. n. 3.* Manzius *tractatu de testamentis tit. 9. n. 6.* ubi solidè statuit inter præteritionem paternam vel maternam hodie nullum existere discrimen.

Sie dahero ohne tergiversation mir die Alt-Vätterliche Verlassenschafft abtretten möchten / wozu sie sich aber keineswegs verstehen wollen / und dardurch mir nit unbillig den Argwohn erwecken / daß sie den Verstorbenen mit meiner præterition ad faciendum testamentum verleitet haben müssen.

Gleich nun de jure den jenigen so ex capite *unde liberi* die bonorum possessio decretirt worden / zugelassen ist / gegen die Hinterhaltere der ihme gebührenden Erbschaffts-Mitlen / interdicto *quorum bonorum* quod restitutorium est generale zu deren ohngesaumbten Abtrettung zuexperiren.

l. 1. & l. 2. C. quorum bonorum. Perezius *in C. h. t. n. 5.*

und gegentheilige exception testamenti conditi ab avo meo paterno pro se militantis hieoben bereits gäntzlich vernichtigt worden;

Also ersuche auch den Herrn Richter hiemit ferners dienstl. ersagten vermeintlichen Testaments-Erben ex officio alles Ernsts aufzulegen / ohne weitere Wiedersetzung mir meines avi materni an sich gezogene Erbschafft also völlig und unabgänglich zuübergeben / daß ich nit Ursach habe mediante juramento manifestationis sie dazu zutreiben / und auf die restitution der seithero daraus zu ihrem Vortheil gezogenen Nutzbarkeiten zutringen. Ich implorire nochmahls das Richterl. Ambt um die schleunige Verfügung und verbleibe.

Exceptio quæ opponi potest agenti ex interdicto quorum bonorum dominii rei particularis ita formanda venit.

Præmisso tit.

9. Ich habe auß deß Claudii Maurers wieder mich eingereichter hiemit zuruckgehender Klag-Schrifft mehrers ersehen / welcher gestalten er nach außgewürcktem Richterl. decret, mittelst dessen ihme als nechsten Erben ab intestato deß verstorbenen Hrn. Wencelii auch meines gewesenen Vetters Verlassenschafft in Besitz zunemmen / zugestanden worden / und deme zu folge ex interdicto quorum bonorum wieder mich zur schleunigen Abtrettung meiner quotæ verfähret / alles von mir so aus dem Sterbhauß zu mir genommen / restituirt haben will.

Wann aber erstlich die 200. Thlr. so ich auß seiner Kisten zu mir gezogen / keine Erbschaffts-Geldter / sondern mein wahres depositum, laut sein Hrn. Wencelii mir darüber vor 3. Jahren ausgestellter recognition gewesen / so ich jure dominii sive proprietatis ergreiffen können: und 2tens die 3. Tisch-Becher 50. Loth wiegend / mir im Leben seiner also geschencket worden / daß ich selbige / auf seinen erfolgten Todt ohngehindert jemands an mich zuziehen Befügnuß haben solle / gleich der donations-Schein vom donante und 2en Zeugen hiebey wortlich besaget. Und dann in Rechten versehen / daß einem jeglichen agenti ex interdicto *quorum bonorum*, ob es wol celeris restitutionis ist / die exceptio dominii rei particularis in continenti probabilis, objicirt werden kan.

Bartolus Baldus, Angelus & Brunnemannus *ad l.* 3. *C. quorum bonorum.* Anthonius Faber *in suo Cod. l. 8. tit.* 1. *def. unica. n.* 2. Anthonius Perezius *in C. h. t. n.* 4.

nam cùm ego sim in pari dominii causa cum petitore, potior est causa possessionis.

cap. in pari de reg. juris in 6to. & l. 154. *ff. de reg. juris.*

nec æquitas patitur rem alicui auferri suam qui pro domino justè possidet ab eo qui titulo pro hærede nititur. *citatus* Perezius *C. h. t. n.* 6.

Als thue auch mittelst dieser meines Eigenthums gegründeten Außflucht / Gegentheilige gesuchte schleunige restitution beyder Stücken quæstionis, so ihme mit meinem Schaden sehr wohl angestanden / und er darauf wie vernemme sonderbahr reflectirt, hiemit legaliter abfertigen / das übrige aber als in 3. Morgen Aeckern einem Kraut-Garten und ein Morgen Wiesen / neben etwas Mobilien bestehend / so mir ex defuncti hæreditate titulo hæredis zukommen / ihme zu Ergreiffung überlassend / welches auf Gegnerische angestellte Klag loco exceptionis peremptoriæ & declarationis antwortlich vorkehren wollen / mit Verbleibung.

10. Alterum Edictum seu potius remedium juris civilis adipiscendæ possessionis sive immissionis est *ex l. finali Cod. de Edicto Divi Hadriani tollendo.* quo hæres in testamento non abolito nec raso & legitimi numeri testium subscriptionibus & sigillationibus munito, & in summa omni parte visibilis formæ valido, is protinus mittitur in bona hæreditaria universalia. Carpzovius *p. 3. const. 5. defin.* 18.

11. Fundamentum petendæ hujus immissionis est testamentum invisibili forma legitimum vel debitis solennitatibus munitum, in quo petens immissionem hæres est institutus vel saltem substitutus aut fideicommissarius universalis. D9. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 17. *n.* 27. & 30. quia hic ipse vice hæredis suo modo habetur, ideò ei utile hoc remedium competit. similiter hæredi nuncupativo, si testamentum à Notario in scripturam redactum, & illud ostendatur in forma probante, aliàs non, licet testes pro ipso deponant, quia testamentum scriptum est de substantia hujus immissionis.

12. For-

12. Forma immiſſionis ex hoc interdicto conſiſtit in hoc, quòd illa fiat de plano vel causâ cognita prout vel contradictor adfuerit aut non, aut verò petentis miſſionem intentioni ſeſe quis oppoſuerit: Et ſciendum quòd non ſola citatio efficiat aliquem legitimum contradictorem, ſed juſtitia poſſeſſionis rerum hæreditariarum vel acquirendæ vel retinendæ. D⁹. Textor *cit. loco n.* 31.

13. Si duo proferantur teſtamenta ejusdem teſtatoris à duobus, tunc ex poſteriori datur immiſſio, ſi modò legitimè confectum appareat: quòd ſi non appareat vel conſtet utrum prius ſit, impeditur invicem immiſſio, donec fortè cauſa jurejurando vel ex circumſtantiis aliter decidatur. *autor ibi n.* 42.

14. Effectus hujus immiſſionis eſt, ut immiſſus ſit verus poſſeſſor rerum hæreditariarum. Et cùm hoc remedium ſit poſſeſſorium ſummariſſimum ex veriori ſententia, in ea appellare non licet. *l. unica C. ſi de momentanea poſſeſſione.* quod & de jure Canonico verum eſt. *can. ult. §. ſi quis* 2. *quæſt.* 6. ſaltem ad effectum ſuſpenſivum executionis. Menochius *remedio 4to. acquirendæ poſſeſſ. n.* 843.

15. Exceptiones ſuper validitate teſtamenti ad petitorium pertinentes oppoſitæ non admittuntur in hoc poſſeſſorio, ſed coram uno judice utrumque judicium ventilandum. Brunnem. *in l.* 10. *C. de judiciis n.* 7.

Imploratio officii judicis pro decernenda immiſſione in bona defuncti ex lege finali Cod. de Edicto Divi Adriani tollendo.

Præmiſſo titulo.

16. Es hat Weyland mein Avunculus Hr. Werner ſeel. kurtz vor ſeinem Abſterben ein Teſtamentum clauſum von ihm inn- und außwendig auch von ſieben erbettenen Zeugen / darunter der Keyſerl. requirirte Notarius laut Maximiliani Imperatoris I. conſtitution von Notarien de anno 1512. mitbegriffen.

Carpzovius *p.* 3. *conſt.* 3. *def.* 34.

unterſchrieben und geſigelt / auffgerichtet / und darinnen mich zu ſeinem alleinigen univerſal-Erben eingeſetzet / welches bey denen andern Verwanten mit mir gleichen Grads nicht wenigen Verdruß verurſachet / und gern einen Theil der Erbſchafft deren ſie ſich de facto anmaſſen / mir möglichſt entziehen möchten.

Anerwogen aber deutlich verſehenen Rechtens iſt / quod cauſa teſtati excludat cauſam inteſtati. *l. quamdiu* 39. *ff. de acquirenda vel amitt. hæreditate l.* 89. *ff. de reg. juris.* Faber *in Cod. l.* 6. *tit.* 13. *def.* 3. *n.* 1.

Und die conſtitutio Juſtinianea *in l. finali Cod. de Edicto divi Adriani tollendo.* außtrücklich verſtattet / daß / ſo von einem eingeſetzten Erben ein teſtamentum judicialiter producirt / in welchem an ſolennität / ſcriptur Unterſchrifft und ſonſt einiger Mangel nicht geſehen wird / darauf die immiſſion in deß Verſtorbenen Verlaßthum erkannt / die vermeintliche contradictores aber / die hier absque ulla juſta cauſa die abgeneigte Mit-Verwanten ab inteſtato ſeynd / ad petitorium verwieſen werden ſollen: in welcher inſtantz ſie doch gegen das à defuncto mit gutem Vorbedacht aufgerichte teſtamentum, nichts zu effectuiren vermögen / in dem ſie unter denen Perſohnen keineswegs begriffen / ſo nothwendig eingeſetzt werden müſſen / alſo in ſein Hrn. Teſtirers freyen Willen lediglich geſtanden / weme er ſein Vermögen per ultimum ſuum elogium zukommen laſſen wollen. Und dann das hiebeygehende original teſtamentum tam ratione voluntatis teſtatoris quàm ſolen-

solennitatum requisitarum gantz keinen defectum hat: auch ich versichert/ daß niemand dargegen ichtwas legales wird einzuwenden vermögen/ so zu dessen derogation gereichen könnte;

So gelanget dannenhero an den Herrn Richter mein innständig Rechtliches Bitten/ mir krafft angeregter Keyserl. constitution die immission in deß defuncti Verlaßthum per decretum wiederfahren zulassen / damit mittelst desselben die Erbschafft in Besitz nemmen/ und à quocunque detentore an mich ziehen könne. Ich getröste mich der Richterl. Willfahrung in dieser ausfündigen Sach/ und verbleibe.

Tit. 3. ff. lib. 8. tit. 3. C. quod legatorum.

1. HOc interdictum quorum legatorum est etiam adipiscendæ possesionis competens hæredi contra legatarium & fideicommissarium, ut quod legatorum vel fideicommissorum nomine propriâ autoritate non ex voluntate hæredis occuparunt, huic restituant. *l.* 1. *C. h.t.*

2. Causa inductiva hujus interdicti est, ut hæres ex eo possesione recuperatâ rerum legatarum à legatario vel fideicommissario occupatarum 4tam ex lege falcidia vel trebellianicam retineat. *l. 11. §. 5. ff. h.t.* 2dò si æs alienum adsit legata minuens, illud detrahat. 3tiò. si in aliquo legato electio hæredi relicta, ut in genere & alternativo legato uti posit suo jure. imò 4tò. si legatum sit conditionale quod legatarius propriâ autoritate occupavit, & hæredis intersit quòd ante conditionis existentiam legatum non debeatur, sed demum existente conditione deberi incipiat. *l.* 41. *ff. de condition. & demonstrat.* & denique 5tò. si hæres rem à legatario occupatam legatam esse neget, nam antequam de hoc certò constat, iniquum videtur esse si legatarius sibi ipsi jus dicere velit, cùm ab hærede accipere debeat.

3. Datur ergò hoc interdictum hæredi, bonorumve possessoribus & horum hæredibus nec non aliis successoribus. *l.* 1. *§.* 3. *ff. h.t.* & fideicommissariis universalibus, & quidem hæredi directò & principaliter ex verbis edicti *l.* 1. *§.* 2. *ff. eodem.* reliquis verò ex mente sive sententia utiliter. *l.* 1. §. 3. *ibidem.* sed non aliter hisce personis hoc remedium indulgetur à prætore, quàm si satisdederint de legato, prius detractâ si opus sit falcidiâ, reddendo. *l.* 1. *§.* 16. & 17. *ff. h.t.* quia legatarius in re legata, præter falcidiam ipso jure apud hæredem remanentem. *l. linea margaritarum 26. ff. ad l. falcidiam* non amittit legati dominium. Brunnem. *ad l. 2. ff. h.t. & l. un. C. eodem. n.* 11.

4. Adversùs legatarium & fideicommissarium singularem imò etiam contra universalem intuitu deductionis trebellianicæ, dirigitur qui ante aditam hæreditatem etiam volente hærede rem arripuerunt, secus si post aditionem hæreditatis acceperunt. Ulpianus *in l.* 1. *§.* 11. *ff. h.t.* Bartholus Castrensis. *Alex. in l.* Paulus 48. *ff. ad SC. trebell.* quòd si legatarius rem ita apprehensam statim in alium transtulerit & alienaverit, tertius hoc edicto tenetur. *dicta l.* 1. *§.* 13. *eodem.* si verò res talis non amplius extet ut restitui posit, tunc obstringitur legatarius ad æstimationem vel interesse. *l.* 1. §. 7. *l.* 2. *§.* 2. *ff. h.t.*

5. Contra donatarium mortis causâ qui à defuncto accepit possessionem, non datur hoc interdictum cùm hæres habeat falcidiam ipso jure sibi vindicandam. *l.* 1. *§.* 5. *ff. h. t.* Perezius *C. eodem. n.* 7. sicque Carpzovius *p.3. const.* 1. *def.* 37. intelligendus de casu non traditæ possessionis. Brunnem. *ad citatum §. 5. eodem.*

6. Ef-

6. Effectus respectu agentis est ut possessionem vel interesse consequatur, deinde per exceptionem illam dolo facis qui petis id quod restituere debes *l. 137. ff. de reg. jur.* non removeatur à petitione, quia hoc in judiciis petitoriis duntaxat non in possessoriis procedit. Wiesenbach *ff. h. t. n. 4. l. 1. C. h. t.*

7. Si legatarius rem non possessam ab hærede occupet, & hujus nihil intersit, neque ratione æris alienæ, neque falcidiæ, neque juris eligendi, tunc non datur hoc interdictum. Menochius *remed. 2. adipisc. possess. n. 6.* nec contra legatarium judicialiter immissum datur, nisi ab hærede satisfactum sit. Brunnem. *in l. 1. §. 16. ff. h. t.*

Sequitur libellus pro adipiscenda possessione rei legatæ à legatario propriâ authoritate occupatæ vel apprehensæ.

Præm. tit.

8. Es ist in denen gemeinen Rechten versehen / daß ein jeder Legatarius, fideicommissarius das jenige so ihme von dem Testatore vermacht worden / nicht eigenen Gewalts aus der Erbschafft ergreiffen / sondern post aditam hæreditatem auß der Hand des eingesetzten Erbens empfangen solle

l. 1. ff. & l. unica Cod. quod legatorum.

quippe non est cuiquam concedendum ut sibiipsi jus dicat. *dicta l. 1. ff. eodem. & lex non est singulis. 176. ff. de reg. juris.* Anthonius Faber *C. lib. 8. tit. 2. def. 1. n. 1.*

sonsten ihme das eigenthätig an sich gezogene legatum interdicto quorum bonorum quo talis tenetur wieder abgenommen und zur Erbschaffts massæ gebracht werden kan: dann ob gleich ein legatarius in re legata quasi hæres etlicher massen zuseyn gehalten wird. *per l. 14. §. 1. ff. de usucapionibus.*

nimirum in latissima hæredis appellatione Gothofredus *ibidem.*

Und dahero von einem solchen legatario etwann behauptet werden wolte / daß wie ex consuetudine der Besitz des Verstorbenen auf den Erben fortgeführt also auch selbiger ipso jure in legatarium, qui rei legatæ post mortem testatoris dominus effectus est, continuirt werde: so ist doch diese Gewonheit / als welche à jure communi exorbitirt, wie *ex l. 23. ff. de acquirenda vel amitt. possess.* zusehen /

strictè zunemmen / und privativè vom eingesetzten Erben zuverstehen / auch um derentwillen allein niemand vor ein Besitzer zuachten / daß er etwann eigener Macht dergleichen werden könne. cùm aliud sit jam possidere, aliud verò posse possidere. *citata l. 23.* sondern muß in allewege vorher seyn / daß er ein Besitzer gemacht worden / will er anderster das Vermögen auß den interdictis & actionibus, welche allein dem wahren Besitzer zukommen / zuexperiren haben.

l. 1. §. ult. l. 2. ff. uti possidetis. Faber *in Cod. l. 8. t. 2. def. 1. n. 8.*

Wann dann Erhard Fritschius, welchem der verstorbene Marx Freißheimer ein stuck Weinberg / eine Wiese und daran befindlicher Acker neben einem Kraut-Garten vermacht gehabt / alsobald nach dessen Ableben die possession deren und also viel ehender ergriffen / als ich mich wegen Antretung der Erbschafft ex testamento defuncti entschliessen können: und notorium daß viel mehr Schulden abzustatten sich befinden / als ich und andere uns eingebildet / ja in excalculatione dessen so bey der massa vorhanden mit dem ære alieno exsolvendo, dasselbe kaum hierzu ersklöcklich außfallen wird: zugeschweigen daß mir præ legatariis die falcidiam von den Vermächtnussen ipso jure abzuziehen oder zurück zuhalten gebüret *arg. l. 26. ff. ad l. falcidiam.*

und in alleweg deutlichen Rechtens ist/ daß ein eingesetzter oder legitimirter Erb zu Erlangung der ihm zustehenden 4tæ falcidiæ oder trebellianicæ, oder wegen viler der Erbschafft anklebenden Schulden und dergleichen sich gegen die legatarien und fideicommissarien pro adipiscenda possessione rerum legatarum propriâ autoritate apprehensarum interdicti quorum bonorum würcklich bedienen könne/ und diese institutâ hâc actione in factum die restitution ohnweigerlich thun müssen.

per l. 1. C. quorum bonorum. & §. 11. l. 1. ff. eodem.

Als ersuche / nechst gebührlicher oblation sufficientis cautionis de restituenda re legata vel fideicommisso relicta detractis prius in quantum opus detrahendis.

juxta l. 1. §. 16. & 17. ff. h.t.

das Richterl. Ambt / dasselbe geruhe erwehntem legatario ex officio alles Ernsts aufzulegen / mir eingesetztem Erben zu obigem Zweck die 3. aus der Erbschafft an sich gegen meinen Willen eigenmächtig gezogene Güter Stücker/ also balden zur apprehension abzutretten / in Verbleibung dessen ich auf das interesse und verursachende Unkosten behörige Klag anzustellen gemüßigt werde.

Exceptio quâ uxor quæ propter dotem legatam bona mariti sibi antea ob dotem obligata cum clausula constituti, propriâ autoritate occupaverat, ostendit se interdicto quorum legatorum non teneri nec expelli posse neve per jus offerendi.

Præmisso titulo.

9. Aus der von Peter Ackermann von meinem verstorbenen Ehemann eingesetztem Testaments Erben wieder mich überreichten Klag-Schrifft ersehe mit mehrerem was massen er der Meinung seyn will/ daß ich mit nichten befugt gewesen/ ob legatum pro dote à marito mihi ordinatum, desselben Verlassenschaft eigen gefallens zuergreiffen und zuretiniren/ sondern schuldig seye/ institutâ ab ipso actione hac in factum ex interdicto quorum bonorum, tanquam legataria ihme solche zur apprehension abzutretten / mit Bitte mich hiezu ex officio zuvermögen. Hierauf meinen erheblichen Einwand zuthun/ und dem Herrn Richter ja männiglichen klar vorzulegen/ wie ungeräumbt das Gegnerische Begehren seye: So wäre gantz absurd, daß ich in meines gewesenen Ehemanns mir wegen deß Heuraths-Guts verschriebenem Vermögen/ dessen Besitz ich per clausulam constituti anfänglich überkommen/ umb deßwillen weniger Recht haben solle/ daß theils dessen Eigenthum mir pro dote vermacht worden/ welches eine Verringerung inferirte/ da doch er mein Ehemann mir durch dieses legatum einen Vortheil verschaffen wollen. *l. legata 19. ff. de legatis 1.*

Und wann gleich das legat-Recht aufgehaben oder vernichtigt wurde/ so verbliebe doch die vorige causa dotis, aus welcher das Besitz-Recht mir ungekränckt gelassen werden und verbleiben müßte.

arg. l. 32. §. mulier ff. de condict. indebiti & l. 91. ff. de reg. jur.

Und gleich wie / wann eine Vermächtnuß in stipulationem deducirt worden / gesagt wird / easdem stipulationi causas & conditiones inesse, welche der action ex testamento angehenget. *l. 1. §. si quis 14. ff. ut legatorum & fideicommiss. servand. causa.*

Ob selbige wohl durch solche stipulation novirt worden.

l. 76. §. hæres meus 3. ff. de legat. 2.

Al-

Also auch im Gegentheil / wann das jenige so mir wegen deß Heuraths-Guts zugehört / in causam legati übertragen oder verwandlet ist / eben desselbigen rechtens zuachten seyn will / als wann es gegenwertig dotis nomine annoch gebürte / indem man auf die Warheit der anfänglichen constitution und titul zusehen.

arg. dicti §. hæres meus in fine. per verba: quod veritatis primordio adjuvaretur.

Weßwegen auch solchem agirenden Erben nit einmal das jus offerendi gegen mich gebühret / als welcher das Band der neu ex legato contrahirter obligation zudissolviren nicht vermag: cùm sit juris notorii quod nunquam offerri possit ei qui rem jure dominii tenet, sed ei tantum qui jure creditoris.

l. 2. C. si antiquior creditor pign. vend. l. 3. ff. de distr. pign.

Diesem nach / da in hoc singulari casu durch Gegnerische oblation das vor das Heurath-Gut constituirte Unterpfand propter admixtam legati causam nicht dissolvirt werden kan / noch er ob concurrentem præcedentis debiti rationem deß occupirten legats-Besitz zuüben vermag / ersuche ich das Richterl. Ambt demüthiglich / den unbefugten Klägern à limine judicii gäntzlichen abzuweisen. In welcher Zuversicht / ꝛc.

Tit. 4. ff. ne vis fiat ei qui in possessionem missus est.

1. HOc Edictum generale prohibitorium & restitutorium competit ei qui permissu judicis in possessionem ivit nec admissus fuit. *l. 1. princ. & §. 5. l. 3. §. 2. ff. h. t.*

2. Causa hujus Edicti est jus pignoris & inde subsecuta immissio, nam frustra in possessionem Prætor mitteret rei servandæ causâ, si immissum non tueretur, & prohibentes venire in possessionem, vel in possessione impedientes non coerceret. *l. 1. §. 1. ff. eodem.*

3. Actio igitur ex hoc Edicto descendens est in factum personalis prætoria ex delicto pœnalis annalis quæ datur ei qui suo vel alieno nomine in possessionem venire prohibitus est, ejusque hæredi adversùs eum qui suo vel alieno nomine prohibuit vel turbavit aut expulit per se vel per alium, ad hoc quanti interest actoris se possessionem vel custodiam bonorum non habere. *l. 1. & 2. ff. h. t.*

4. Hoc interdictum & actio modò definita inter se differunt non modo quoad originem, actionis enim causa & origo est factum & delictum; interdicti jus pignoris, sed etiam quoad effectum: interdictum persequitur possessionem & hinc etiam est perpetuum. *arg. l. 35. ff. de obl. & act.* actio autem persequitur interesse. *l. 1. §. 3. ff. h. t.* & hinc est pœnalis. *§. 8. ibidem.* & annalis. præterea actio tunc datur quando is qui interdictum instituit, non fuit admissus. *l. 1. §. 2. 8. ff. h. t. l. 14. ff. quibus ex causis in poss.* non secus atque fit in interdicto *unde vi* quo dejectus petit restitutionem, quam si reus præstare nolit; datur actio quæ interdicti est consequens. *l. 1. pr. ff. de vi & vi armata.*

5. Datur omnibus à Prætore in possessionem missis sive rei servandæ causâ, aut legatorum aut ventris vel damni infecti nomine. *l. 1. §. 2. ff. h. t.* vel postea expulsis. Mejer *in colleg. jur. argent. h. t.* & est retinendæ possessionis; sed si quis impeditur venire in possessionem, tunc est adipiscendæ, quando verò dejectus fuit, recuperandæ possessionis. Brunnem. *in cit. lege* 1. differt tamen ab uti possidetis quod datur vero possessori, illud qui habet tenutam.

6. Intenditur adversùs eum qui prohibet quem venire in possessionem & etiam expel-

pellentem; nec exigitur ut vim fecerit qui prohibuit, sed ut dolo faciat quò minus quis in possessione sit. *l.* 1. *§.* 3. *ibidem.* non adversùs ejus hæredes nisi aliquid ad eos pervenerit. *l.* 1. *§.* 8. *eodem.* vel ob causam legatorum aut fideicommissorum agatur, quo casu non tantùm in hæredem sed & post annum competit, quia tunc actio non mera pœnalis ex delicto sed & rei persecutoria videtur. Friderus Mindanus *de interdictis tit.* 9. *n.* 21. *l.* 1. *§.* 8. *cit.*

7. Competit ad id quod interest in possessionem non esse admissum vel à possessione iterùm expulsum. *l.* 1. *pr.* & *§.* 5. *ff. h. t.* quod interesse si quis consecutus fuerit ob non factam admissionem, non consumit causam principalem. *citatus* Mindanus *cap.* 9. *n.* 26.

8. Porrò immissionem legatorum vel aliarum rerum servandarum causâ petens duo habet remedia contra resistentem, alterum ut interdicto utatur hoc, alterum ut si nolit parere, tunc judex decretum de immittendo potest exequi manu militari. Brunnem. *in l.* 3. *ff. h t.* aut decernit mandatum sine clausula. *cit.* Mindanus *ibidem n.* 38.

Sequitur actio seu imploratio ex præcedenti interdicto.

Præmisso titulo.

9. Wer En. Gestr. und Herrl. ist in Großg. Andencken/ was massen vor allhiesigem Churfl. Hof-Gericht bey letster quartal publication der Urtheil/ unter andern vor mich ausgesprochen worden/ daß weilen Claudius Wiener mein debitor dem præcepto de solvendo intra præfixum terminum nicht nachkommen/ ich zu folg der angehengten commination in das mir verpfändete Gut zu Erhebung der Nutzbarkeit Abschlags-Capitals/ Zinß und zugesprochener Unkosten ipso facto eingesetzt seyn/ und die possesion selbsten zuergreiffen macht haben solle. Als nun vor 14. Tagen ich ermeltes Gut in Besitz nemmen wollen/ war er Claudius sambt seinem Schwager Meyersdorff zugegen/ und wiederstunden mir mit verschließ- und Zuhaltung deß Eingangs auch sonsten also/ daß aller remonstration und judicial adjudication ungeachtet/ ich unverrichter Sachen wieder heimkehren muste.

Sintemahlen nun die Hochrichterliche Erkanntnuß ohne die geringste Würckung seyn wurde/ wann der hohe competirende Herr Richter vi jurisdictionis & huic annexi imperii mixti mir nicht/ mittelst eines pœnal præcepti in die ex adverso de facto dolosè zuhindern suchende Einsetzung verhelffen/ und darinnen beschützen thäte/ monente Ulpiano *in l.* 1. *§. hoc interdictum* 1. *ff. ne vis fiat ei qui in possess. missus erit.* Gothofredus *ibid.* siquidem hoc interdictum, si quis impeditur venire in possessionem, est adipiscendæ possessionis. Brunnem. *in comment. suo l.* 1. *ff. h. t.*

Und dann *in l.* 3. *si quis missus ff. eodem.* verordnet ist/ daß so jemands crediti vel fideicommissi servandi causâ in die possesion deß Gegentheils Guts gesetzt worden/ von demselben und seinen Beyständen aber nicht zugelassen werden wolle/ aus Richterl. potestät in den Besitz eingeführt/ und auf fernere Wiedersetzung das decretum manu militari vollzogen werden solle:

So implorire hiemit das hohe Richterl. Ambt instantissimè, es geruhen wolle mich gegen den wiederspenstigen Schuldner und seinen Assistenten/ mittelst einiger ex officio hiezu bestimmender Persohnen/ in das mir zubesitzen und zugeniessen judicialiter angewiesene Gut/ fordersambst Persöhnlich einzusetzen/ und dem Gegentheil zugleich unter

einer

einer namhafften Gelt-Straff intimiren zulassen / mich in disem Besitz so lang selbiger durch sein Verschulden währen wird/ weder zuturbiren/noch sonsten einiger Weise zubeunruhigen/ widrigen fahls auf mein weiter Anruffen er in die pœn als verfallen erklärt/ und fürters selbige von ihme exequendo eingezogen werden solte. Hierüber nobile domini officium nochmalen decenter implorirend und der Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Alia actio ex præcedenti titulo.

Præmisso titulo.

10. ALs Ewer Gestr. und Herzl. verwichener Tagen decretirt, daß weiln Sebastian Oelhafen mir die wegen seines Hauses Baufälligkeit und daher von mir in meinem daran stossenden Eigenthum beförchtenden Schadens geforderte und judicialiter gebilligte caution damni infecti, in termino halßstarziger Weise nicht geleistet / ich derhalben in das baufällige Hauß quæstionis würcklich eingesetzt seyn solte: Habe ich mich darauf so fort mit dem Verwilligungs-Decreto dahin begeben / um die possession nach Inhalt desselben zuergreiffen/ welcher aber als in solchem sich befindend/ nicht allein es sehr verschlossen gehalten/sondern auch gar oben herab geruffen/daß ich nur fortzugehen/und nicht zugedencken hätte/daß von ihm darein gelassen werden wurde.

Wann dann die Rechten demjenigen so judicialiter rei servandæ causâ den Einsatz erlanget / aber darzu auß boßhaffter Wid rsetzlichkeit des Gegentheils zukommen thätlich verhindert wird/die actionem ex edicto

ff. ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit. & l.4. in principio ibidem.

zu Erlangung dessen was ihme daran gelegen/daß er den Besitz und custodiam von dem Herzn Richter ihm zugeeignet/nicht hatte verstatten/ *per l.1. §.5. ff. citato titulo & l.14. ff. quibus ex causis in possessionem eatur. l.3. §.11. ff. uti possidetis.*

und aber ich weniger nicht vor solch interesse der possession zuermanglen als . . fl. anrechnen und erfordern kan. *arg. l.4. §.2. ff. h. t.* Als ersuche Ewer Gestr. und Herzl. hiemit zum dienstlichsten / dieselbe geruhen Gegentheil wegen seiner dem judicial præcepto zuwider mir gethanen opposition in vorgehabter Einnemmung des Besitzes / in des libellirten interesse Erstattung / wodurch seine petulanz coercirt wird/ ex officio zucondemniren/und exequendo zuextorquiren. Welches wie es deutlichen Rechtens ist / also auch ich mich der Richterl. Willfahrung getrösten wil.

Ulterior actio ex præcedenti titulo pro recuperanda possessione ex quâ quis expulsus fuerat & ad interesse se non fuisse dejectum.

Præmisso titulo.

11. EWer Gn. Gestr. und Herzl. erinnern sich gnl. was massen dieselbe mir vor einem viertel Jahr wider Sebastian Hagenmeyern wegen verweigerter caution fideicommissi servandi causâ in das von ihm besitzende Gut zu N. judicialiter eingesetzt/und ihm dabey anbefohlen/mich darinnen nicht zubeunruhigen. Disem Einsatz und præcepto zuwider hat er sich verwichener Tagen unterstanden / denjenigen so ich meinetwegen in dem Gut quæstionis zuseyn verordnet / hinauß zuverweisen/ und da er sich dessen geweigert/denselben mittelst seines Knechts Hülff bey den Armen genommen/hinauß geführt/und dabey bedeutet/daß so er in solches wider gehen/und sich darinnen betretten lassen wurde/ er darauß geschlagen werden solte.

Wann nun das interdictum ne vis fiat ei qui in possessionem missus est, nicht allein gegen alle unternemmende Thathandlung prohibitorium, sondern auch da der judicialiter immissus, von dem Eigenthumer oder den seinigen / wie hier geschehen / auß der possession gestossen worden / restitutorium ist.

per l.1. §.3. & l.3. §.2. ff. h. t. & Brunnemannus.

Ueber das der expulsus zu Erlangung dessen quanti suâ interest, se vi dejectum non esse gegen den ejicientem zuexperiren befügt ist.

l.1. §.41. ff. de vi & vi armata. l.3. §.3. ff. de itinere actuque privato.

Als implorire hiemit das Richterl. Amt ganz inständigst / dasselbe geruhe mich in des Gegentheils mir einmahl cum causæ cognitione zubesitzen zuerkantes Gut jure potestatis suæ und allen fahls manu militari widrum einzusetzen / und Gegnern in das von mir libellirte interesse zuverdammen / dabeneben demselben sub notabili mulcta ein vor allemahl aufzulegen / mich oder die meinige währenden Besitzes in demselben weder zubeunruhigen noch sonsten gegen sie was thätliches vorzunemmen / oder zuerwarten / daß die annectirte Straff eingezogen / und anderwertes schärfferes Einsehen zu Handhabung des Richterl. præcepti / vorgekehrt werde. Hierüber 2c.

Tit. 5. ff. & lib. 8. tit. 7. C. de tabulis exhibendis.

1. HOc interdictum quoque ad universitatem bonorum spectat. *l.1. princ. ff. h. t.* & describitur, quòd sit remedium quo Prætor tabulas quamvis ultimam voluntatem etiam minus solennem continentes jubet apud se exhiberi eis quorum interest ab illis penes quos istæ sunt, aut dolo malo factum est ut desinerent esse, ac si reus convictus fuerit & non exhibuerit, condemnetur in id quod actoris interest, quod interesse in hærede est æstimatio hæreditatis in legatario legati. *l.3. §.15. ff. de tab. exhibendis.*

2. Fundamentum hujus interdicti est obligatio quæ oritur ex detentione tabularum quas exhiberi alterius interest, & sic hoc interdictum referri potest ad adipiscendæ possessionis. Oldendorp. *Class. 5. act. 1. n. 2.* Mejer *in colleg. Arg. h. t. n. 13.*

3. Subjectum est non tantùm hæres sed & legatarius. *l.3. §.10. & 13. ff. h. t.*

4. Pertinet hoc interdictum ad testamentum scriptum, nuncupativum in scripturam redactum, codicillos, & ad omnem scripturam continentem voluntatem ultimam perfectam & imperfectam. *l.1. §.4.5. & l.3. §.1. ff. eodem.* quæ imperfectio intelligenda est de vitio aliquo civili, ut quod testamentum factum sit injustum vel irritum, quod abusivè testamentum appellatur, non autem de illo testamento quod imperfectum est ob vitium prætorium id est non signati testamenti, quia quod signatum non est, non est testamentum. Perezius *C. in hunc tit. n. 2.*

5. Interdictum hoc est exhibitorium. *l.3. §.7. ff. h. t.* utiliusque est actione ad exhibendum, quia specialia potiora generalibus, & oritur actio ex æquitate & etiam ex dolo & contumacia non exhibentis tabulas. *l.1. §.1. l.3. §.14. ff. eodem.* quæ describitur quòd sit

6. Actio personalis prætoria, rei persecutoria cùm detur ad interesse. *l.3. §.11. ibidem.* & sic respectu Rei dici possit pœnæ persecutoria, quia hic nihil ex denegata exhibitione percipit. *l.2. §.14. circa finem h. t.* Struvius *exercit. 45. h. t.* perpetua. §.*16. cit. l.* hæredibus successoribus & legatariis competens *§. ult. ibidem.* in hæredes ut possessores *§. si tabulæ 1. ibidem.* adhoc ut tabulæ exhibeantur, vel interesse præstetur. *l.3. §.11. h. t.*

7. Datur adversùs eum qui negat penes se esse tabulas *l.1. §.1. ff. eodem.* actio verò ad

ad exhibendum conceditur contra eum qui fatetur tabulas apud se esse ut compellatur eas exhibere *cit. l.& §.1.* denique actione ad exhibendum petimus eas res exhiberi quæ nostræ sunt, quasque mox sumus vindicaturi. *l.3. §.15. ff. h. t.* at hoc interdicto petuntur res quæ nostræ non sunt ut tabulæ testamenti in quibus nobis aliquid relictum est, quæ non sunt singulorum sed universorum quibus aliquid illic adscriptum est. *l.2. in princ. ff. quemadmodum testam. aperiantur*, in quibus modò dictis consistit utriusque interdicti & actionis ad exhibendum differentia. Brunnem. *in l.un. C. h. t. n.2.*

8. Competit ad hoc ut tabulæ exhibeantur, aut si hoc non fiat, quanti interest actoris sibi tabulas exhibitas esse reus condemnetur, quod interesse probatur per testes qui fortè testamentum legerunt ad id ut aut exhibeat intra tempus à Prætore constitutum, aut si reus convictus id non faciat, ex dolo juratur adversùs eum in litem; adversùs autem eum qui ex culpa non restituit, quanti verè res est. *§. præterea. Institut. de action.* vel juxta rei veritatem. Brunnem. *in l. unica. C. h. t. n.6.* sicque apparet hoc interdictum ex sua natura esse arbitrarium. nam si reus non exhibeat datur duplex remedium, nimirum 1mò. executio manus militaris & 2dò. via ordinaria ut interesse præstetur per juramentum in litem aut veritatis pro modo admissi doli aut culpæ. *dictus* Brunnem. *ad l.3. ff. h. t.*

9. Effectus interdicti præcipuus est, ut si tabulæ exhibitæ sint, postea principali actione agere possimus.

10. Cessat interdictum si reus confiteatur penes se tabulas esse, nec ullam justam causam prætendat quare exhibere non debeat, hoc enim casu prætor eum statim exhibere cogit. *l.1. §.1. ff. h. t. l.2. §. fin. ff. testam. quemad. aperiantur.* 2dò. si hæreditatis controversia ex tabulis dependeat, aut si ad quæstionem criminalem pertineat. *l.5. ff. h. t. l.16. C. ad l. Corneliam de falsis.*

Actio ex hoc interdicto personalis resultans sequentem in modum formari potest.

Præmisso titulo.

11. Dem Herrn Richter geben wir dienstl. klagend zuvernemmen/was massen unser respectivè Vetter und Schwager Hr. Bernhard Blohne sel. jüngst verstorben/ vor einem Jahr ein testamentum aufgerichtet/ und in demselben mich seinen Vettern zum 3ten Theil eingesetzt/mir dem Schwager aber ein legatum von 150. fl. samt seinem gebrauchten silbernen Tischbecher vermachet/ welches testamentum wie wir vergwissert/ bey Andreæ Blohmen des abgelebten Bruders Sohn und zu zwey Drittheil instituirten Erben und gegenwertigen ganzen Erbschaffts Besitzern/sich würcklich befinden thut/den wir um die Vorlegung solchen letsten Willens geziemend belanget/aber keine andere Erklärung von ihm erhalten können/dann daß er die hæredität als der nächste Befreundte des defuncti angetretten/ und hierunter uns weder zu Willen noch sonsten das geringste geständig seyn könte: also seine intention und Absehen dahin gerichtet/ wie er mit occultation des testamenti uns um unsern respectivè Erbschaffts Antheil und Vermächtnus gewinnsüchtig bringen möchte.

Gleich wie aber die Zeugen so dem actui testandi beygewohnt/ noch vorhanden/ und ihnen anderster nicht wüssend/ dann daß das Testament jederzeit im Sterbhauß verblieben/ mithin in des beklagten Blohmen gewahrsam befindlich; und dann dem gemeinen Wesen mercklich daran gelegen ist/ daß der verstorbenen letsten Willen geschriben oder mündlich außgesprochen/ungekränckt erhalten werden.

l. negare se signasse 5. ff. testamenta quemadmodum aperiantur. Decius *consilio 456. n. 7.* adeò quidem ut nec Imperator nec Pontifex Romanus, nedum conventiones privatorum efficere possint, quo minus testamentum alicujus servetur atque executioni mandetur. *l. si testamentum 10. C. de testam. l. rescripta 7. C. de precibus Imperatori offerend.* cùm nihil sit quòd magis debeatur hominibus, quàm ut eorum suprema voluntas quia jam aliud velle non possint, servetur. *l. 1. C. de SSanctis Ecclesiis.*

Auch meine 3tia. darinn ich instituirt worden / dem gemeinen von denen welchen das erbschafftl. Vermögen wol bekant ist / machenden Anschlag nach weniger nicht dañ 900. fl. zustehen kommet / und das legatum in quantitate & specie schon außgetruckt ist / mithin keines Anschlags bedarff;

Also ersuchen wir disem nach den Herrn Richter zum dienstln. er geruhen wolle / beklagtem Andreæ Blohmen per decretum ernstlich aufzulegen / die fordersamste Außlieferung des berührten Testaments vor Gericht zuthun / mit angehängter Betrohung / daß so er solchem nicht nachkommen solte / alßdann auf unser weiter Anruffen in die Erstattung der libellirten Erbschaffts Quantität und Legats samt denen à tempore moræ davon erhabenen Nutzbarkeit und verursachten Kosten / worinnen das interesse unser beyder klagenden *juxta l. 3. §. 15. ff. de tabulis exhibendis.* bestehet / per sententiam condemnirt werden wurde. Hierumben das Richterliche Amt omni meliori modo nochmals anflehend verbleiben wir.

Tit. 6. ff. ne quid in loco sacro fiat.

1. INterdictum hoc est singulare ne quid fiat in loco sacro in eúmve immittatur, & quod factum est restituatur, & includit etiam res sanctas ut muri & portæ sunt, non quidem vi verborum, sed propter paritatem rationis propter incendia & alia nisi Princeps permittat ut habitari possint.

2. Hoc interdictum est remedium prætorium, prohibitorium & restitutorium. *l. 2. §. 19. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat.* populare contra actionum popularium naturam, perpetuum ob favorem publicæ utilitatis, singulare & simplex, concessum hæredibus non in hæredes, quo petitur ut temerator loci sacri id quod in eo loco commissum est, tollat, factumque restituat.

3. Hoc interdicto futuris damnis prospicitur: hinc ex quo damnum irrogatur aliquid facere in muris & portis non conceditur. *l. 2. & 3. ff. h. t.*

4. Datur cuicunque de populo & inprimis ex officii ratione & necessitate ædituis cùm hisce cura ædium & locorum sacrorum mandata sit. *l. 1. §. fin. ff. h. t.*

5. Porrò & utiliter agitur adversùs eos qui in loca sacra aliter quàm immittendo existunt injurii, ut qui valvas vel fenestras lapidibus infestant vel stercoribus conspurcant, vel ad limina parietésque fimeta aut alia purgamenta veluti in cloacam comportant, vel aliis modis templa violant.

6. Remedia affinia sunt interdicta de mortuo inferendo, de religiosis & de sepulchro ædificando. *lib. 11. tit. pen. & ult. ff.*

Actio ex hoc interdicto hoc modo concipi potest.

7. Einem Löbl. Magistratui kan tragenden Amts halben unangezeigt nicht lassen / was massen Sebastian Häller Burger allhier sich einige zeithero unterstehet / hinder der Kirchen hart an deren Mauer einen Misthauffen anzulegen / wordurch

durch nicht allein der locus sacer verunehret und besudelt/ sondern auch die Grund-Mauer durch die Schärpffe dieses Unraths nach und nach durchgefressen und vermodert wird / daß darauß mit der Zeit nit geringer Schade zuerwarten seyn will.

Gleich nun die gemeine Rechten nicht zulassen/ daß einer an seines Nachbahren Wand ein sterquilinium, wordurch selbige erweichet / machen dörffe / vielweniger einem privato vergönnet ist / in loco sacro juxta murum templi dergleichen anzulegen.

per l. 17. §. 2. ff. quemadmodum servitutes amittuntur.

Allwo der JCtus Alfenus statuirt / daß so dergleichen in loco publico unternommen wird/ der Thäter per interdictum genöthigt werden könne / selbiges hinwegzuschaffen/ zu welchem Ende von den Prætoribus das interdictum ne quid in loco sacro fiat, specialiter gegeben / welches prohibitorium ne fiat und restitutorium ut factum restituat in pristinum statum, ist.

l. 1. ff. ne quid in loco sacro fiat. per verba: sed quod deformitatis vel incommodi causâ fit. facit. l. 1. §. 19. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat. in terminis nostri casus.

Also lebe der dienstl. Hoffnung der Löbl. Magistratus werde durch ein ernstes decretum verfügen / daß er Heller sobalden das angelegte sterquilinium von dem Orth quæstionis wegraumen / selbigen in vorigen Stand stellen / und sich fürterhin dergleichen Unternemmen bey Straff enthalten thue. Welches Erfolg ich um so mehr gewertig seyn will/ als dem officio Magistratus incumbirt/ solche geheiligte Orth vor aller Verunehrung zu beschützen/ der ich verbleibe.

Tit. 7. de locis & itineribus publicis.

1. IN hoc titulo præmittitur interdictum generale de rebus publicis humani juris, in quo Prætor vetat quid fieri ad impediendum loci publici usum & pollicetur se quolibet postulante ad tuendam rem publicam interdicturum. *l. 1. ff. h. t.* dicitur generale ratione subjecti quod competat cuivis ex populo, & ratione objecti quod competat de omnibus locis publicis. *cit. l. 1.* per loca publica hic non intelliguntur loca urbica seu Civitatis, sed quæ sunt totius populi eorumque usus ad omnes pertinet. sic iter publicum non est via publica sed jus eundi & ambulandi id est der Fußsteig bey der gemeinen Land-Strassen. contra impedientem agendum est actione injuriarum secundùm *legem 2. §. 9. ff. ne quid in loco publico.*

Tit. 8. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat.

1. PRimum hujus tituli interdictum est remedium prætorium prohibitorium perpetuum populare, in simplum cùm detur ad interesse, stricti juris, rei persecutorium & directum ex verbis & mente edicti, non in hæredes utpote populare nec hæredibus competens. *l. fin. ff. de popularibus actionibus.* quo agitur ob damnum in loco publico vel ædificando. *l. 1. ff. h. t.* vel reficiendo. *l. 2. §. 7.* vel prospectum & aditum deteriorem reddendo. *l. 2. §. 12.* vel lumina diminuendo. *l. 2. §. 14.* vel immittendo. *l. 2. §. 6. ff. eodem.* privato datum, quanti actoris interest. *cit. l. 2. §. 44. ibidem.*

2. Ut verò huic actioni locus sit concurrere sequentia debent. 1mò. ut fiat aliquid in tali loco, qui usibus publicis destinatus est. *l. 2. §. 5. ff. h. t.* 2dò. ut opus aliquod fa-

ctum sit *§.18. ibidem.* 3tiò. ut in damnum vel quodvis incommodum alterius redundet. *l.2. §.5. eodem. & §. 10.* 11. *12. 13. &* 14.

3. Impetratur ab eo ad cujus damnum id quod in loco publico factum est redundat, contra eum qui vel ædificando vel alio modo in publico quid molitur, ad hoc ut si opus nondum factum sit, caveatur non fieri. *l.2. §.* 18. *h. t.* aut si factum est, ad id quod interest actoris. *l.* 2. §. *44.*

4. Effectus interdicti est ut si quis adversùs id ædificaverit, tollere ædificium debeat. *l. 7. ff. h. t.* aliàs extructa sine cujusdam interdictione nemo iterum destruere tenetur quod privati cujusdam utilitati obstet, ne ruinis urbs deformetur. *l.* 2. §. 17. *h. t.* si tamen utilitati publicæ hoc extructum obstet, tunc Magistratus ipse id deponere vel solarium ei imponere potest. *cit. §.* 17. *l.* 2. *h. t.* incumbit enim Magistratui huic rei tempestivè occurrere & ædificaturis inhibere, ab jisdemque cautionem de non extruendo exigere. *§.* 18. *l.* 2. *eodem.*

5. Cessat hoc remedium in locis qui sunt in privato patrimonio Principis aut fisci. *l.* 2. *§. 4. ff. h. t.* 2dò. si quis in mari piscari aut navigare prohibeatur. *l.* 2. *§. 9.* quo casu injuriarum actione experiri licet, quamvis quidam utile interdictum concedant. 3tiò. si ex lege, SCto. edicto aut Principis constitutione permittatur ædificare. *l.* 2. *§.* 10. & 16. 4tò. si factum non vergat ad damnum alterius. *§. 13.* & 5tò. si alter quóque in loco publico ædificet, quod meo obest ædificio. *l.* 2. *§.* 15. *ibidem ubi ratio.*

6. Alterum edictum est de itineribus & viis publicis quarum curam Prætor in se susceperat.

7. Viarum variæ species sunt quæ recensentur ab Ulpiano *in l.* 2. *§.* 22. *& 23. ff. h. t.*

8. Præfatum interdictum pertinet solùm ad vias rusticas sed quæ sunt extra urbem. *l.* 2. §. 24. *eodem.* nam de urbanis agitur in *titulo 10. inferius.* Ejus tres sunt partes, in prima prohibendo edicit, ne in via publica itinereve publico fiat quid vel immittatur, quo iter vel via deterior sit. *l.* 2. *§. 20. ff. h. t.* in 2da. restituere jubet prætor, quod in via publica vel itinere immissum est ex quo via vel iter deterius fit. *l.* 2. *§.* 35. *ibidem.* in 3tia. singulariter de non impediendo viæ usu edicit hisce verbis: quo minus illi via publica itinereve publico ire liceat, vim fieri veto. *§. 45. l. 2. ff. eodem.* primum membrum est prohibitorium remedium perpetuum & populare quod datur cuivis de populo adversùs eum qui aliquid facit ex quo viæ usus corrumpitur, seu deterior redditur. *l.* 2. §. *32.* quales casus recensentur *in §.* 25. *& seq.* vel statim vel de futuro *§. 31.* ad hoc ut si fieri cœptum est officio judicis caveatur non fieri. *§.* 18. si verò jam factum est & perfectum, ad id quod actoris interest factum non esse. §. *34. h. t.* 2.

9. 2dum. membrum est remedium prætorium restitutorium perpetuum & populare, quod æquè cuivis de populo conceditur adversùs eum qui jam factum habet, ex quo via deterior redditur ad hoc ut restituat hoc est in pristinum statum reducat. *l.* 2. *§. 35. & 43.* aut quod actoris interest præstet, §. 44. *h. t.* agitur quoque ex hoc capite adversùs eos qui pecora sua in via vel itinere publico pascunt, facientes viam deteriorem uti fit à suibus & similibus; item adversùs immittentes ad sylvas & prædia, fruticeta, oves, capras & boves clanculùm aut vetito more, vel per fossas, specus aut pontes viam publicam deteriorem reddentes. Hahnius *in notis ad Wesenbecium h. t. n.* 5.

10. Tertium membrum est remedium prætorium prohibitoriũ, quo is qui via publi-

ca

ca liberè uti prohibetur vel impeditur, ut si merces, currus aut servi nulla justa de causa sistantur vel vexentur, vel commeatus de facto prohibeatur, experitur ad hoc quanti interest usum viæ publicæ non impediri. *l.* 2. §. 45. *ff. b. t.*

11. Datur etiam ex *lege 5ta. b. t.* condictio contra Civitatem, si per publicum locum rivus aquæductus privato noceat, ut damnum futurum avertatur, & illatum resarciatur.

Ex primo Edicto hujus tituli sequens formari potest libellus.

Præm. tit.

12. EWer Fürstl. Durchl. thue erheischender Nothdurfft nach unterthänigst klagend vorbringen was massen Johann Seidenbenner Handelsmann hieselbsten/ aus Vorwand der ihm vom Statt-Rath hierzu ertheilter Verwilligung/ sich unterstehet / an seinem Hauß 2. Stockwerck hoch einen grossen Ercker in der Geründe gegen der offenen gemeinen Gassen von neuem aufzurichten / und dadurch mir in meinem Hauß den jederzeit nach dem Marck und in die Weite gehabten prospectum gänzlich zuverbauen. Gleich nun die prætores den jenigen so hierdurch lædirt und in Schaden oder incommodität gesetzt worden / Antiquitùs mit dem interdicto prohibitorio populari. *ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat.*

ad illum effectum succurriert/ daß der jenige so ichtwas gegen die offentliche Straß zu Nachtheil eines andern de novo aufzurichten sich unterstehet / solches alsobalden unterlassen solle. *l.* 1. *ff. b. t.*

Besonders und in specie da er / wie in gegenwertigem meinem casu, etwas zubauen unternimmet / dardurch einem der Prospectus seines Haußes in publicum sehr nachtheilig entzogen wird.

l. 2. *§. proinde si cui prospectus* 12. *ff. eodem.*

Daran ihn nit opituliren mag / daß er von dem Magistratu inferiori hinderrucks die Verwilligung ausgewürcket: sintemahlen solche ohne Nachtheil eines 3ten simpliciter zuverstehen statuente Ulpiano

in citata lege 2da. §. 16. *ita se habente*

Si quis à Principe simpliciter impetraverit, ut in publico loco ædificet, non est credendum sic ædificare, ut cum in commodo alicujus id fiat, neque sic conceditur &c.

Also gelangt auch an Ewer Fürstl. Durchl. meine unterthänigste Bitte / dieselbe geruhen besagtem Seidenbennern durch ein gnädigstes decretum prohibitorium die vorhabende Auffrichtung deß meinem Hauß sehr schädlichen Erckers gäntzlich niederzulegen / und dabeneben ihm zuinjungiren/ de non faciendo behörige caution zuleisten

juxta l. dictam 2dam. §. 18. *b. t.*

Aller massen dann ich hierunter nichts verlange / als was die Rechten wortlich verordnen; So getröste mich auch der gnädigsten Verordnung unterthänigst.

Alia actio ex interdicto præcedenti adversùs eum qui aliquid fecit per quod via publica deterior redditur.

Præm. tit.

13. DEm Herrn Richter kan nit verhalten / was massen Sebastian Ferber hieselbsten auf seinem Acker im Rohr ob der gemeinen Land-Strassen negst dem meinigen gelegen / einen zimlichen Graben im Vorwinter verfertigen lassen /

sen / um dardurch das von Schnee und vielen Regen darein sinckende Wasser fürters in die gemeine Straß zuimmittiren / massen er solches diesen Frühling über also effectuirt / und dadurch verursacht / daß der gemeine Fahrweg gantz ausgefressen / ja also verderbet / daß in längerer dessen Wehrung / derselbe gantz unbrauchtbar gemacht wird / so mich in particulari zu meinem Acker die Dung zubringen / und männiglich solchen mit Fuhr-Werck ferner zugebrauchen verhindern thut.

Wann dann die gemeine Rechten dergleichen Unternemmen simpliciter verbieten / und dargegen verordnen / daß alles in vorigen Stand gestellt und die Straß zum gemeinen Gebrauch tüchtig erhalten werde;

l. 2. §. ait Prætor in via publica 20. & in §. 27. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat. ubi præsens specialis casus comprehenditur.

Als habe mittelst dieser männiglich gebührenden Klag / das Richterliche Ambt ersuchen wollen / berührtem Ferber ernstlichen aufzulegen / den auf seinem Acker gemachten Wassergraben / fordersambst wieder zuzuwerffen / und den gemeinen Weeg dardurch bereits ausgehölet also reparirend in vorigen Stand zustellen / daß niemand in desselben Gebrauch incommodirt werde. Der Großg. Richterl. Verfügung hierunter mich getröstend verbleibend. hæc conclusio fundata est *in l. citata* 2. §. 35. & 43. *ff. h. t.*

Ulterior actio ex 2da. Edicti præcedentis tituli parte.

Præm. Præ.

14. DEm Löbl. Magistratui gebe mittelst dieser popularischen action zuvernemmen / was gestalten die 2. hieselbstige Müller ihre in zimlicher Anzahl beysammenhabende grosse Schwein / durch einen bestellten Jungen täglich zum weiden auf die gemeine Straß negst dem Klopffer austreiben lassen / welche als immer sich daselbst befindend / den ohne das sehr weichen Weeg und rings herum also bereits ausgewühlet / und durchlöchert / daß so hierunter nicht in Geschwinde mit einem ernsten Verbott vorgekommen und remedirt / die gemeine Straß gantz unbrauchtbar und umgekehrt wird. Gleich wie aber dem gemeinen Wesen daran gelegen ist / daß Weeg und Steg im guten Stand erhalten werden / deßwegen dann vor Alters die prætores drrch ihre Edicta wol verordnet / daß nichts in via publica itinereve soll gethan oder zugelassen seyn / dardurch dessen Gebrauch verschlimmert werden möge.

per l. 2. §. ait prætor in via publica 20. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat.

Also lebe auch der dienstl. Zuversicht / der Löbl. Magistrat, dem die Aufsicht auf die Gebäu Weeg und Strassen anvertraut ist / hierauf schleunig verordnen / daß das Austreiben der beyden Müllern zugehöriger Schweinen an besagten Orth bey Straff unterlassen / und durch sie der gemeinen Strassen zugefügter Schaden ohneingestellt reparirt werde / wie dieses angezogene

lex 2*da.* §. 43. *ff. h. t.* und Hahnius *in notis ad Wesenbecium ff. eodem.*

statuiren. Und ich verbleibe.

Sequitur actio ex tertio Edicto Prætoris contento in *l.* 2. *§.* 45. *ff.* ne quid in loco publicò vel itinere fiat.

Præ. tit.

15. EWer hoch Gräfl. Excellenz gebe erheischender Nothdurfft nach klagend zuvernemmen / was massen dero bestelter Ober-Ambtmann zu N. Hr. N. N. mir der ich einige Jahr über von Nürnberg nach der Schweitz sonderlich den Handels-

dels-Leuthen auf die Zurzacher Meß mit meine 2en Gefährden oder Zügen ihre Wahren überbringe / bey meiner letzten Durchfahrt betrohentlich bedeutet / daß wo ich fürtershin mehrers sein anvertrautes Ambt berühren wurde / ich mit dem Gefährd in Arrest genommen / und weiteres unbeliebiges gegen mich vorgekehrt werden solte.

Wann aber hochgebohrner Graff und Herr ich mich mit nichten erinnere / jemahls ichtwas verwurckt zuhaben / so dergleichen mir intimirte künfftige Meidung dero Bottmässigkeit / wodurch die gerade und nechste ordinari Land-Straß gehet / und von männiglich meines gleichen gebraucht wird / verdienet / 2tens mein Gewerb in dem Fuhrwerck bestehet / und ich meine gewisse Kauffleuth habe / welche mir von Zeit zu Zeiten Ladung und mithin Nahrung verschaffen / und drittens in den Rechten klar versehen / daß niemand sonderlich einem Reichs angehörigen / ausser rechtmässigen Ursach / der Gebrauch der Landstrassen verwehret / die führende Wahren gehemmet / oder die Persohnen arrestirt werden sollen.

l. 2. §. 45. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat.

Und wo dieses de facto geschiehet / der beleidigte nebst Ersetzung deß erlittenen Schadens / auf das interesse wegen erlittenen Gewalts zuagiren befugt ist;

arg. l. 1. §. 41. ff. de vi & vi armata.

Als gelangt diesem nach an Ewer hoch Gräfl. Excellenz mein gehorsames rechtliches Bitten / dieselbe geruhen ernennten dero Hr. Ober-Amtmann allenfahls bey Straff anzubefehlen / fürtershin weder mich meinen Knecht noch Gefährde in gebrauchung der Land-Strassen durch dero Bottmässigkeit / einiger Weiß zuhemmen / oder zubekümmern / sonderen gleich andern die freye Durchfarht mir zuverstatten / mit erbieten / wann er in particulari, so mir unwissend / ichtwas wieder mich hat / ihme coram competente Red und Antwort zugeben. Der ich in unterthänigem Vertrauen der gn. willfährigen Verordnung Erfolg unter schuldigem respect verharre.

Utilis Condictio ex lege 5ta ff, ne quid in loco publico vel itinere fiat.

Præmisso titulo.

16. WIr sambtliche Nachbaren und gemeinsamlich interessirte müssen vernemmen / was massen Herman Giechelier Barbierere hieselbsten auf sein hinderrucks beschehenes Ansuchen / von dem Statt-Rath die Verwilligung gegen Erlegung jährlicher 10. Batzen salarii geschehen / daß er auß seinem mitlen Badhauß den Brunnen durch unsere enge Mittel-Baad-Gassen über den Marck die lange Straß hinaus nach seinem jetzigen Wohnhauß leiten möge / welches wie es gegen 400. Schritt in der Länge ausmachet / ohne grosse incommodität in Aufbrechung der gepflasterten Gassen nicht vilweniger ohne besorgenden künfftigen Schaden unserer Häuser und Keller / nechst welchen die Eingrabung der Wasser-Deuchel erfolgen müste / beschehen mag / dann da ein Deuchel mangelhafft wird / das Wasser so daraus tringet sich gleichbalden unser Häuser und Keller Mauren nähert / selbige erweichet / und nach und nach beschädigt / zugeschweigen deß stätigen auffbrechens deß Pflasters so in Legung neuer und Außwerffung der verfaulten Deuchel vorzugehen pflegt / wardurch wir im ein und ausgehen auß unsern Häusern / und herbey Führung Holtz auch anderer Nothdurfft wegẽ Enge der Gassen wurcklich verhindert werden wurden.

Anerwogen nun deutlich versehenen Rechtens ist / daß wann per publicum locum, wel-

welches hier die Statt-Gassen/ Marck und lange Straß ohnzweiffentlich ist / die durch selbige gehende Wasser-Leitung einem und andern privato an seinem Hauß und Keller-Mauren Schaden zufügen wurde / derselbe dargegen die gebührende legale action dahin hat/ daß ihme wegen deß schädlichen Ungemachs behörige caution geleistet werde: in unserer führenden Klag aber nit allein der allzugewiß besorgende Schade an unser Häuser Fundamenten zugewarten / sondern auch immerhin ein und ander Ungemach gemelter massen zubeförchten stehet / auch niemand de jure zuleiden schuldig / daß das Pflaster vor seinem Hauß von Zeit zu Zeit zu seiner nit geringen incommodität aufgebrochen / und wie die Erfahrung weiset / selbiges etliche Wochen lang also gelassen werde: Deßwegen die Prætores und Gesätz-Erfinder vor alten Zeiten nit unbillig per speciale edictum sive interdictum verordnet / daß nichts in gemeinen Orthen gemacht oder gethan werden solle / wordurch die Straß-Weg und anderes verschlimmert wird.

per l. 2. §. ait Prætor. in via publica itinereve publico facere, immittere quid, quo ea via idque iter deterius sit fiat, veto. 20. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat.

In specie aber *in l. 5ta ff. h. t.* wegen dergleichen Wasserleitung super damno in futurum metuendo cavirt haben will: welche caution wir hier von Giecheliern re adhuc integrâ nicht anzunemmen wissen / in dem dadurch weder dem bevorstehenden Schaden würcklich prospicirt, weniger die stetige incommodität aufgehaben werden kan: über das keines privati utilität oder voluptät mit würcklichem Schaden und Ungemach so vieler querulirenden interessirten zu favorisiren seyn will. Cùm utilitas unius sic spectanda sit, ut sine incommoditate alterius conferat.

l. 3. §. 2. ff. de rivis. cujus verba sunt.

Si quis novum canalem vel fistulas in rivo velit collocare, cùm id nunquam habuerit, utile ex hoc interdictum futurum Labeo ait: nos & hic opinamur utilitatem ejus qui ducit sine incommoditate ejus cujus ager est, spectandam.

Zugeschweigen daß alle ausbringende Verwilligungen anderster nit zuverstehen/dann daß es ohne Nachtheil eines andern geschehe.

lex citata 2. §. si quis à Principe 16. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat. Brunnemannus *ibidem.*

So insistiren dannenhero wir sambtliche Klägere dem Interdicto prohibitorio, mit unterthäniger legaler Bitte / die dem Giechelier von dem Statt-Rath zu seiner abgezielten Brunnenführung / durch unsere gemeine Gaß / unser ungehört / hinderucks ertheilte Vergünstigung/ ex officio zucassiren / und ihme dabeneben ein vor allemal per decretum aufzulegen / sich dieses Vorhabens gäntzlichen zumüssigen. Gnädiger willfähriger Verfügung uns getröstend verbleiben wir &c.

Tit. 9. ff. de loco publico fruendo.

1. QUemmadmodum illi sunt coercendi qui aliquid faciunt in publico loco quo vel privato damnum infertur, vel locus publicus deterioratur, nec non quando licitè aliquid facientibus vis infertur; ita meritò illis resistendum per interdictum prohibitorium Prætores putavêre, qui conductoribus locorum publicorum vim inferunt, & eisdem obstant quò minus vectigal Reipublicæ solvatur. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* leges enim conductionis & fruitionis sunt servandæ, ultra eas si conductor aliquid molitur, nequaquam hoc interdicto gaudere debet. *l. cit. §. fin. ibidem.*

2. Hoc

2. Hoc interdictum describitur, quod sit remedium Prætorium prohibitorium retinendæ possessionis perpetuum, quo prohibetur ne vis fiat ei qui locum publicum utendum fruendum conduxit, quo minùs è lege locationis uti frui liceat.

3. Datur conductorum hæredibus adversùs eum qui prohibet loco conducto frui, non verò adversùs hæredes cùm descendat ex quasi delicto, & est stricti juris, rei persecutorium cùm concedatur in id quod abest agenti in simplum.

4. Imò utile interdictum competit conductoribus de aliis locis publicis, balneis, theatris à Magistratu conductis, item de accisis vini aliarumve rerum. Hahnius *in notis ad Wesenb. h. t.* Mindanus *de interdictis tit. 5. n. 2.*

5. Moribus hodiernis rarius hoc interdictum frequentatur, cùm publicis conductoribus extra ordinem subveniatur. Wiesenbach *p. 2. disput. ad pandectas 23. th. 22.*

Actio ex hoc interdicto sic formari potest salvâ illâ quæ conductoribus competit ex l. 13. §. si quis me 7. ff. de injuriis.

Præmisso tit.

6. Ewer Hoch Gräfl. Gnaden gebe hiemit unterthänig klagend zuvernemmen/ was massen ich von dero hoch Gräfl. Cammer im Früh-Jahr die Forellenbach auf 6. Jahr gegen jährlicher richtiger Erstattung 20. fl. Zinß/zum fischen bestanden: in gäntzlicher Hoffnung niemand mir in dem Gebrauch derselben verhinderlich seyn/ weniger mich daran gäntzlich hemmen werde. Ich habe aber vor einigen Tagen da mit meinem Knecht zum Fischen ausgegangen/ erfahren müssen/ daß der Statt-Rath zu N. 4. Mann gewehrter Hand dahin geschickt/ mit Befehl/ mir mit nichten auf ihrer Gemarckung die Fischerey zuverstatten/ und da ich nit gutwillig davon auf Ermahnen abstehen wurd/ sie mir die Garn und anders hinwegnemmen solten/ inmassen ausser dem Statt-Rath niemands darinnen antiquitus her zufischen befugt seye/ mithin er der hoch Gräfl. Cammer die Verpfachtung mit nichten einzustehen wüste.

Gleich wie nun nit zuzweifflen/ daß wann Ewer hoch Gräfl. Gn. der Fischerey ermelter Bach in angezogenem districtu Civitatis nicht befugt/ von dero Cammer mir solcher keineswegs lege conductionis auf 6. Jahr überlassen worden: Und aber in den Rechten dergleichen Beständern mit dem interdicto de loco publico fruendo prohibitorio tuendæ possessionis rei conductæ publicæ, wieder alle thätliche Hemmung succurrirt wird *l. 1. §. 1. ff. de loco publico fruendo.*

Anderster ich zur bestimter Zeit das Bestand-Geld der hoch Gräfl. Cammer nicht entrichten könnte; Also gereicht auch an Ewer hoch Gräfl. Gn. mein unterthänige Bitte/ dieselbe geruhen mich bey dem angeführten Bestand gnädig zuschützen/ und angeregtem Statt-Rath ernstlich zuinhibiren/ mich fürterhin in Fischung angezogener Bach nit weiters zuhemmen/ sondern sich aller turbation und Thätlichkeit gäntzlich zuenthalten. In getröstender gnäd. Verordnung verbleibe ɿc.

Tit. 10. ff. de via publica & si quid in ea factum esse dicetur.

1. IN hoc titulo describitur ædilium cura circa vias publicas Urbanas, ne quis effodiat vias, neque subruat, neque construat in viis aliquid, neque stercora projiciat vel morticinia faciat. *l. 1. per totum ff. h. t.* ab omnibus Magistratibus Civitatum sedulò observanda.

2. Quadruplex pro viis Urbanis dari interdictum apparet: primum est generale, ne quid in via Urbana fiat, unde damnum Vicinis domibus infertur. *l. un. pr. h. t.* alterum ne via usúsque ejus fiat deterior. *cit. l. §. 2. eodem.* 3tiò. ut via deterior facta restituatur. *cit. §. 2.* & 4tum. ne quis via uti prohibeatur. *§. 3. eodem.*

Actio ex l. unica ff. h. t. §. 5. resultans sic formari potest.

Præmisso titulo.

3. Es ist männiglich durch die öffters beschehene publication wissend / was massen in der gantzen allhiesigen Statt die Gassen jederzeit sauber gehalten / auf selbige aus den Häusern nichts schändliches geschüttet oder geworffen / sondern bey Straff alles so zur Unsäuberung gereichet / unterlassen werden solle: Deme ohngeachtet untersteht sich Johann Bierbaum Becker einige Zeithero durch den von seinen Schweinen machenden Mist aus seinem hindern Hauß / nechst meiner Wohnstuben prospect, an die Mauer auf der offentlichen Gassen einen Misthauffen anzulegen / welcher bey warmer Zeit nit allein einen grossen Gestanck von sich gibt / sondern es bedienen sich auch nächtlicher weise andere mit Hinwerffung todter Katzen / Hüner und dergleichen dieses fimeti, daraus gar ein morticinium endlich machend.

Wie aber über die angezogene hiesiger Statt Löbl. Satzung die Prætores in suo interdicto *de via publica & si quid in ea factum esse dicatur, l. 1. §. 5. ff. h. t.*

Simpliciter dergleichen Unsäuberkeit vom stinckenden Mist und todten Aaßen verbieten / und verordnen / daß ein jeder Magistratus ernstlich Sorg zutragen / damit selbige hinweggeschafft werden: meine privat Erinnerungen hierunter nichts verfangen / sonderen nur Unwillen verursachen / mithin zu diesem Rechts-Mittel zuschreiten genöthigt worden bin;

Also ersuche auch den Löbl. Magistratum hiemit gehorsamlich / er wolle zu Handhabung allhiesiger Statt löbl. Satzung / beklagtem Becker bey einer namhafften Straff anbefehlen / den Misthauffen von der offentlichen Gassen nit allein schleunig hinwegzuschaffen / sondern auch künfftighin dergleichen mehr dahin zumachen sich gäntzlich zuenthalten / und also verhüten / daß schärpfferes Einsehen gegen ihn vorzukehren nicht nötig seye.

Tit. 11. ff. de via publica & itinere publico reficiendo.

1. QUi reficit & reparat ac munit viam in publico rustico minimè est turbandus vel vi abigendus, siquidem licita est refectio, modò non deterius suâ refectione iter fiat. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* & vicino non inferatur damnum. *arg. l. 31. prin. ff. de damno infecto.*

2. Hoc interdictum est remedium prætorium populare, rei persecutorium ad interesse, quod competit cuicunque agere volenti contra eum qui viam aperire id est ad veterem altitudinem restituere, aut purgare vel reficere prohibet, ad hoc quod actoris interest. *dicta l. 1. §. 3.*

3. Est & alia actio in hoc titulo proposita quæ receptæ scil. viæ vocatur *l. 3. ff. h. t.* quando quis arrando agrum aliquid de via publica abstulit, & in suum agrum conjecit, eoque ipso fecit ut dicta via publica partim in alterius agrum ex necessitate angustiæ viæ translata vel rejecta fuerit, ad id ut res restituatur in pristinū statum, damnum illatum refun-

fundatur, & in posterum tale factum omittatur. *l.1. §.fin. l.cit. 3. ff. eodem.* qui verò viam publicam nimis exarravit, tenetur saltem ad ejus munitionem. *dicta l.3. §.1. ff. hoc tit.*

Actio ex hoc titulo resultans sequentem in modum concipi potest.

Præmisso titulo.

4. DEm Herrn Richter gebe klagend zuvernemmen/ was massen Tobias Schalck/ als ich gestrigen Tags nächst meinem Weinberg im Obern-Bau / die gemeine Straß als sehr außgefahren und abhängig/ auf mein Gut in etwas verbessern wollen/ mir solches keines Wegs zuverstatten begehrt / sonder zweifel darum/ damit dasjenige so vom gemeinen Weg nach und nach auf mein unden gelegenes Gut sich lencket/ oberhalb dem seinigen zum besten gleichsam zuwachsen möge: Wie aber niemand an der Außbesserung der gemeinen Straß zuhindern und zuturbiren ist/ sondern dem gemeinen Wesen mercklich daran gelegen/ daß selbige in gutem Stand erhalten werde:

l.1. §.1. ff. de via publica & itinere publico reficiendo. l.unica §.2. ff. de via publica & si quid in ea factum esse dicatur.

Also ersuche auch den Herrn Richter hiemit gebührend/ besagtem Schalcken bey einer namhafften Straff aufzulegen / sich von fernerer Hemmung meiner in nöthiger reparirung bedeuter Strassen gänzlich zuenthalten / anderster ich Inhalt angezogenen

l.1. §.3. ff. b. t.

gegen ihne zu Leistung desjenigen was mir daran gelegen/ nicht gehindert worden zuseyn/ zuverfahren gemüssigt werde. Hierüber ꝛc.

Alia actio ex lege 3tia. ff. hoc titulo quæ receptæ viæ vocatur.

Præmisso titulo.

5. ES hat sich Matthes Schenck bey Umbrechung seines Ackers im Sommerfeld unterfangen/ in die offentliche Straß zutieff hinein zupflügen / und damit verursachet / daß ermeldte Straß über meinen auf der andern Seithen gelegenen Acker gegenwärtig besäyet/ gemacht/ wordurch mir/ wie der Augenschein zeiget / würcklicher Schade zugefügt wird.

Wann dann dergleichen Verfahren in denen gemeinen Rechten würcklich verbotten/ und zugleich geordnet ist / daß derjenige so von dem gemeinen Weg durch Pflügung und sonst etwas entzogen/ solches in vorigen Stand restituiren/ den dem Nachbarn zugefügten Schaden erstatten / und hinfüro von weitern sothanen unerlaubten facto sich enthalten solle; *l.3. ff. de via publica & itinere publico reficiendo.*

Als bitte den Löbl. Magistratum, ex officio dem Beklagten zuinjungiren/ den gemeinen Weg so weiter vorhin gegen seinen Acker gegangen/ ohneingestellt widerum zueröffnen / und eben zumachen/ den mir zugefügten Schaden nach Richterl. Ermässigung zuersetzen/ und fürtershin weitern Eingriffs in den gemeinen Weg sich zuenthalten. Dises Begehrens Willfährigkeit getröste mich als verbleibend.

Tit. 12. ff. de fluminibus, ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo pejus navigetur.

1. HOc interdictum pertinet ad publica flumina navigabilia *l.1. §.4. & §.12. ff. b. t.*
2. Hæc flumina quæ magnitudine discernuntur à rivis aut æstimatione cir-

cumcolentium. *dicta l.1. §.1.* omnia ut & portus publica sunt usu: nam & reperiuntur quæ sunt privatorum. *§.4. ibidem.* ideò jus piscandi omnibus commune est in portu & fluminibus, sicut & riparum usus publicus est jure gentium: ita naves appellere, funes arboribus ibi natis & ligare & religare, onus aliquod in hisce reponere, cuilibet liberum est, sicut per ipsum flumen navigare. *§.2. & 4. Inst. de rerum divisione.* quod si tamen quis facere sibi præsumeret aliquid in aqua vel ripa fluminis licet non navigabilis. *l.1. §.12. & 18.* quo deterior statio id est ubi naves tutò stare possunt. *§.13. ibidem.* vel navigatio reddi posset, quod fit quando usus ejus corrumpitur vel difficilior efficitur aut minor aut rarior, aut si in totum auferatur. *l.1. §.14. & 15.* hoc interdicto prohibitorio ad exemplum interdicti ne quid in mari littoreve, conveniri potest. *§.17. h. t.*

3. Hoc interdictum igitur est remedium prætorium prohibitorium in personam populare & perpetuum, quo prohibetur quid fieri vel immitti in flumen publicum aut ripam ejus quo statio iterve navigii deterior fit. *l.1. in princ. ff. h. t.*

4. Alterum edictum est restitutorium *§.20. & seq. ff. eodem.* populare & perpetuum, quo agitur pro demolitione & restitutione ejus quod in publico flumine ripave factum aut immissum est, contra eum qui immissum tenet, licet ipse non fecerit. *l.1. §. pen. & ult. ff. h. t.*

5. Datur etiam utile interdictum quando aliquid in flumine non navigabili fit. *l.1. §.12. ff. eodem.* deinde si in mari factum sit *§.17. eodem.* ut si machinatione aliqua portus præcludatur.

6. Princeps habens territorialem jurisdictionem pro lubitu de aqua fluminis publici disponit. *l.2. &* Brunnemannus *ff. eodem.* pontes fluminum inter regalia principum habentur. Friderus *de interdictis tit.6. n.51.*

Actio ex præcedentis tituli prima parte competens sic formari potest.

Præm. tit.

7. Wir samtliche Schiffleuth allhier kommen in gewisse Erfahrung / daß der vom Adel Eberhard zu Büssingen das utile dominium in feudum concessum besitzend / Vorhabens seye / unterhalb seiner Adelichen Wohnbehausung an den Rhein eigenen Gefallens eine Mühl aufzurichten / gestalten er zu disem Ende durch die Maurer und Zimmerleuth bereits den Augenschein einnemmen / und einen Abriß des Wassers und Mühlenbaus verfertigen lassen. Wann aber durch solcher Mühlen Aufrichtung die gemeine Schifffarth hinaufwarts / sonderlich mit den grossen Saltz- und geladenen Schiffen / worzu vil Roß zum Ziehen angewendet werden / also gehemmet wurde / daß man gar nicht hinauf zufahren vermöchte / besonders da auf der andern Seithen hierzu ganz kein Weg vorhanden; Und dann die prætores dergleichen der gemeinen Schifffahrt auf den grossen Ströhmen äusserst schädlichen Vornemmen / durch das gegebene interdictum prohibitorium populare *ff. de fluminibus, ne quid in flumine publico ripave ejus fiat quo pejus navigetur. l.1. in princ. & §.14. ff. eodem.*
occurriren wollen; Als gelangt an Ewer Hochgrl. HochE. Gestr. und Hochwl. die der Orthen den Rhein und die Schifffahrt antiquitùs vor die Republicq, als ihro zuständig / behaubtet haben / unser unterthäniges Bitten / dieselbe geruhen ersagtes vom Adel Vorhaben krafft angezogner gemeinen Rechten und ihro auf dem Rheinstrom zustehender jurisdiction, mittelst ernstlicher inhibition, gänzlich zuunterbrechen / und dadurch die

freye

freye Schifffarth ohngehemmet zuunterhalten. Wie nun dem gemeinen Wesen hieran mercklich gelegen ist; Also getrösten wir uns auch der höchstnothwendigen ernstl. Verordnung/und verbleiben.

Alia actio ex altera tituli parte quæ est restitutoria.

Præm. tit.

8. Es hat die Statt N. vor einem halben Jahr sich unterfangen an dem vorüber fliessenden schiffreichen Neckerstrohm unterhalb selbiger 2. Krippen anzulegen/ unterm Vorwand/daß selbiger / wie es das Ansehen gewinnen wolte / mit der Zeit sich auf ihr Wiesenbruch wenden/und grossen Schaden zufügen könte. Wann aber berührte Krippen über alle nothwendige Vorsorg vil zuweit in den Fluß eingeruckt/und dadurch der Schifffarth Schaden zugefüget worden: allermassen dises Wasser-Gebäu den Fluß so starck abtreibet/und eine solche schnelle selbigem bereits zugezogē/daß wir gegēwertig mit unsern Schiffen der Ends kaum mit gröster Mühe mehr hinauf zufahren vermögen/ daher allzu gewiß zuerwarten/daß in längerm Anstand wir gar nicht mehr allda hinaufwerts passiren werden können: Und ob zwar einem jeden in particulari und mithin vilmehr einer communität zugelassen ist/ihr Ufer zu conservirung des daran ligenden vesten Lands zumuniren/ *l. unica in princ. ff. de ripa munienda.*

So ist doch dises allein dahin zuverstehen/daß dardurch die Schifffahrt nicht verschlimmert werde / gleich der JCtus Ulpianus

in citata lege per verba: dum ne ob id navigatio deterior fiat:

die nöthige Verwahrung dabey gethan hat/auch die prætores in titulo

ff. ne quid in flumine publico ripave ejus fiat quo pejus navigetur. l. 1. §. 20. 21. & seq. ibidem.

verordnet / daß dasjenige so in dergleichen schiffreich Wasser immittirt, wodurch die Schifffahrt verschlimmert worden / sobalden wider weggethan / und alles in vorigen Stand gestellt werden solle.

Als ersuchen und bitten Ewer Churfl. Durchl. wir dero angehörige Necker-Schiffleuth hiemit unterthänigst/dieselbe geruhen ersagter dero Statt N. durch ein ernstl. decretum aufzulegen / berührte Krippen / so weit sie unserer Schifffahrt hinder-und abbrüchlich sind / und weiters werden können/fordersamst herauß zunemmen/und dadurch uns ausser fernere Klag zusetzen/dañ so disem nicht gleich balden gesteuret/wurden wir die Schiffahrt nicht brauchen/und mithin die uns obligende Frohndienst auch nicht leisten können. Derowegen wir dise unsere das gemeine Wesen mitberührende Anliegenheit zur gnädigsten remedirung unterwerffen und verbleiben.

Tit. 13. *ff. ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, uti priori æstate fluxerit.*

1. DErivationes aquarum partiales eatenus quidem sunt concedendæ ab Imperatoribus quatenus statio & navigatio deterior non redditur: quia verò derivationes aquarum totales sive mutationes cursus aquarum ordinarii, præprimis æstuales qui certiores *l. 1. §. 8. ff. h. t.* admodùm periculosæ *cit. l. 1. §. 3.* ideo prætor obviare voluit hoc Edicto.

2. Est igitur hoc Edictum remedium prætorium prohibitorium in personam rei persecu-

ſecutorium *l.* 1. *§. fin. h.t.* quia ſecundùm gloſſam ibi datur ad intereſſe, in ſimplum, ſtricti juris perpetuum conceſſum hæredibus in hæredes *§.* 10. *l.un. eodem.* & ſimplex populare, quo petitur, ne quid in flumine publico ripave fiat quo aqua aliter fluat quàm priore æſtate fluxit. *dicta l.un. §.3.* & 12. non obſtat quòd interdictum ſit populare *§.9. eodem.* actiones autem populares ultra annum non extendantur. *l.8. ff de popularibus action.* ſiquidem diſtinguendum inter actiones populares perſecutorias & pœnales.

3. Pertinet hoc interdictum ad flumina publica tàm navigabilia quàm non navigabilia. *l.un. §.2. h. t.* in quo latius eſt quàm præcedens quod directo de flumine publico non navigabili haud datur. *l.* 1. *§.* 12. *ff. ne quid in flum. publ.* convenit tamen cum illo, in hoc quòd ſimiliter non factum ipſum ſed incommodum facti inſpiciatur, hic, hoc eſt attenditur num per hoc quod factum eſt ut aquæ curſus & rigor naturalis mutatus ſit. *cit. l.un. §.3. h.t.*

4. Datur interdictum ut adverſarius deſinat facere vel immittere aut ne quid fiat. *l.un. §.*12. *h. t.* quo minus aqua aliter fluat quàm priori æſtate fluxit, & prætor ideò æſtatis mentionem fecit, quia naturalis fluminis curſus ſemper æſtate certior eſt quàm hyeme. *§.8. eodem.* quod autem dicitur aliter fluat, non ad quantitatem aquæ fluentis pertinet, ſed ad modum & rigorem curſus aquæ referendum venit. *§.3. ibidem.*

5. Ceſſat verò hoc interdictum ſi quis faciat aut immittat quid in flumine, ob quod tamen aqua non aliter fluat. *cit. §.3.*

6. Secundum hujus interdicti caput quod recenſetur in *dicta l.un. §.*11. ad opus jam factum vel immiſſum ſpectat. *§.*12. & eſt remedium prætorium reſtitutorium populare, quo agitur adverſus ipſum qui jam immiſſum habet in flumine vel ripa ut aliter aqua fluat, ad id ut factum vel immiſſum tollat. *§.10. l.un.h.t.* ſuis ſumptibus ſi ipſe fecit, ſi verò habeat factum, tunc patientiam auferendi præſtare debet. *l.2. §.43. ff. ne quid in loco publico vel itinere fiat.* Unde conſectaneum eſt, quòd ſine ſuperioris conſenſu quis molendinum extruere nequeat in flumine publico, nec aquam avertere à tuo molendino. Brunnemannus *ad l.un. §.6. ff. h. t.*

7. Contra prohibitionem aut deteriorem reddentes fluminum uſum Camera mandata decernit ſine clauſula tam inhibitoria quàm reſtitutoria, modò navigatio cum alterius injuria impediatur, aut flumina inde deterius reddantur. Mylerus ab Ehrenbach *de principibus Imperii p.2. cap.66. n.5.*

Actio ex hoc titulo aliqua ſic concipi poteſt.

Præmiſſo titulo.

8. Es unterſtehet ſich der Obere Müller an der Jterbach zur Sommers und truckener zeit öffters das Waſſer von ſeinem ordinari Ablauff durch einẽ gemachten Canal ab- und auf die eigene auch an[d]ere Wieſen zuleiten/ wardurch erfolget/ daß ich bißweilen in 2. und mehr Tagen gantz kein Waſſer zu Fortſetzung deß Mahlwercks habe/ und die Mahl-Gäſt dardurch gemuſſigt werden/ meine Muhl zuverlaſſen/ und ſich in die Obere zubegeben/ wardurch unvermerckt per obliquum mir dieſe entzogen werden. Ob nun wohlen erſagten Ober-Müllern um dieſes inconvenientis Abſtellung gütlich geſprochen/ ſo will er ſich doch darzu nit verſtehen/ auß Vorwand ſeine Mühl ſeye ehender als die meinige erbaut geweſẽ/ und habe man jederzeit die Wieſen mittelſt des Ablauffs Abkehrung gewäſſert. Wann aber Durchleuchtigſter Fürſt gnädigſter Herr ich

dero

dero Cammer eben denselbigen Frucht-Canonem ab meiner untern Mühlen entrichten muß / den der ober Müller abstattet/und da in desselben Willkuhr gestellet wäre/zu trockner Zeit da der Bach sehr klein ist/das Wasser von dem ordinari Rivo ab/und durch seinen de facto vor 2en Jahren erweiterten Canal in die Wiesen zukehren/ wurde endlichen geschehen/daß in trocknen Jahren ich meine Mühl stillstehen lassen müßte / wodurch ich untüchtig gemacht werden dörffte / fürtershin auß jenes alleinigen abgünstigen Verschulden den Canonem zuentrichten / angesehen selbiger von der Mühlen stetigem Gebrauch erworben werden muß: Und dann die gemeine Rechten nicht allein verbieten/ daß ichtwas in gemeinen und privat Flüssen gemacht werden solle/wordurch zu anderer augenscheinlichem Schaden / dessen cursus geändert/oder anderwerts der Lauff gerichtet werde: *l. unica in princ. & §. 1. ac 2do. ff. ne quid in flumine publico fiat quo aqua aliter fluat atque vel priore æstate fluxit.*

sondern auch in specie nicht verstatten/ daß ein Müller dem andern von seiner Mühl das Wasser abwenden möge. Brunnemannus *in §. 7. cit. l. un. ff. h. t.*

Ueber das Ewer Hochfürstl. Durchl. über diese Bäch allein zudisponiren haben/und mithin keines Wegs zugeben werden/daß der ober Müller meine undere mit gleicher Beschwerde behafftete Mühl per indirectum ruiniren solle;

Als gelangt solchem nach an Ewer Hochfürstl. Durchl. meine unterthänigste Bitte/dieselbe geruhen gnädigst zuverordnen / daß ersagter Obermüller von der derivation des Wassers zur trockenen Zeit/deren er sich nun etlich mahl de facto angemasset/fürtershin gänzlich sich enthalten/und den erweiterten Canal nach den Wiesen wider zufallen lassen/ oder gewertig seyn solle / daß zu meiner indemnisation schärffers Einsehen vorgekehret werde. Ich getröste mich hierunter der gnädigst nöthigen prohibition und restitution in Unterthänigkeit/und verbleibe.

Tit. 14. ff. ut in flumine publico navigare liceat.

HOc interdictum prohibitorium populare in personam, est remedium prætorium quod competit adversùs illum qui prohibet quem navigare in flumine publico vel in ripa onerare & exonerare naves, ad id ut cogatur desistere à prohibitione. *l. 1. in princ. ff. h. tit.* & procedit non solùm in flumine, sed etiam in fossa, lacu, stagno publico. *cit. loco.*

2. Hoc utili interdicto agunt publicani & alii conductores lacus aut stagni publici piscari prohibiti favore vectigalis. *§. 7. l. un. h. t.* quanquam & injuriarum agere possunt. *l. 13. §. fin. ff. de injuriis. l. 2. § 9. ff. ne quid in loco publ. vel itinere fiat.* secus si lacus stagnum aut flumen privatum sit. *dicta l. un. §. 2. ff. h. t.*

3. Hujus remedii usus quóque est adversùs eos qui flumina publica accolunt, & vel novas exactiones absque superioris Magistratus autoritate in navigantes moliuntur vel veteres augere conantur.

Actio ex hoc titulo resultans sic concipi potest.

Præmiss. tit.

4. EWer Fürstl. Durchl. geben wir dero angehörige Bürger unterthänigst klagend zuvernemmen / was massen wir in unterfangener Schifffahrt auf dem Rhein von denen N. Schiffleuthen verstehen müssen/daß so wir uns mehrers mit un-

sern zweyen zugerüsteten Schiffen auf ihres gnädigsten Lands-Herrn district betretten lassen wurden / unser Schiff und Geschirr gleichbalden angehalten / und wir dahin vermöcht werden solten / dise neuerliche Schifffahrt gänzlich abzustellen. Wann aber Gnädigster Fürst und Herr niemandem verwehrt werden kan noch solle / auf gemeinen Flussen wie der Rheinstrom ist / zuschiffen / und die Schiffe wo es nöthig an das Ufer vest zustellen / so gar daß gegen die / welche einem dergleichen Schifferey hemmen wollen / das interdictum prohibitorium *de non impediendo liberè navigare* einem jeden gebührt.

l. unica in princ. & seqq. ff. ut in flumine publico navigare liceat.

Auch ein Fürst ohne erhebliche Ursach die Schifffarthey auf gemeinen Ströhmen zuverbieten oder niderzulegen nicht vermag.

Brunnemannus *ad dictam l. unicam per Grotium de mari libero.*

Und uns nicht im Weg stehen kan / wie niemand gedencken könne / daß in unserm Orth jemals Schiffleuth sich befunden / anerwogen die Schifffahrt auf dem Rhein meræ facultatis ist / und nicht præscribirt wird / es seye dann daß einer auf erfolgte prohibition per legitimum tempus vom Gebrauch abgestanden were. Brunnemannus *in l. 2. ff. de via publica & itinere publico reficiendo.* Manzius *cent. decis. Palatinarum quæst. 17. & quæst. 49. n. 15.* Ziglerus *in libro 2do. cap. 4. §. 15. ad Grotium de jure belli & pacis.*

so hier wie wir versichert von unsern Vorfahren nimmer wird dargethan werden könen: einfolglich wir das zulässliche gemeine und Volcker-Recht vor uns streitend haben;

Als bitten Ewer Fürstl. Durchl. wir hiemit unterthänigst / dieselbe geruhen uns bey der freyen unternommenen Schifffarthey gegen die widrige Betrohungen Lands-Furstl. nit allein zuschützen / sondern auch denenselben anfügen zulassen / daß da sie gegen uns wider das Volcker und Keiserl. Recht einige Thätlichkeit sich unterstehen wurden / gegen sie dergleichen in disseitiger Bottmässigkeit vorgekehret / und damit ipso facto ihr Vorhaben unterbrochen werden solte. Gnädigster Willfahrung uns unterthänigst getröstend verbleiben.

Actio utilis ex præcedenti titulo sic institui potest.

P. tit.

5. Es hat Ewer Churfl. Durchl. Cammer uns samtlichen zu End vermeldten Fischern das alt Wasser zwischen Notzheim und N. auf 6. Jahr gegen jährlicher richtiger Abstattung 200. fl. an Gelt und 2. Centner Fischen zum Bestand überlassen. Als wir nun uns dessen zum Fischfang bedienet / ist die Gemeind zu N. mit einem Bischöffl. Bedienten herzu getretten / welche uns bedeutet / daß sie sothanes alt Wasser so weit es ihre Gemarckung berührt / mit zufischen prætendirten / derowegen wir uns wegen solchen Fischfangs mit ihnen über den gemeldten district eintweders absonderlich zuvergleichen / oder dessen zumüssigen hätten / sonsten sie uns unsere Garn und Gefährd pfänden müßten.

Wann aber die Churfl. Cammer uns besagtes alt Wasser / als Ewer Churfl. Durchl. alleinig zuständig / wie den vorigen Beständern / so keinen Eintrag oder Hinderung empfunden / zum fischen privativè um solchen jährlichen so grossen Zinß überlassen / und da wir der besagten Bischöffl. Gemeind welche uns hierunter zuturbiren gedencket / auch einen Zinß zuentrichten hätten / wurde der Fischfang solches nicht ertragen: hergegen die gemeine Rechten denjenigen so ein stagnum publicum wie dises alte Rheinwasser ist / zum

zum fischen conducirt, gegen alle Hemmungen mit dem interdicto utili
ff. ut in flumine publico navigare liceat. l. 1. §. 7. h. t.
succurriren/ ja gar actionem injuriarum wider die turbatores darreichen.
l. 13. §. finali ff. de injuriis.

Als ersuchen und bitten Ewer Churfl. Durchl. wir hiemit ganz unterthänigst / dieselbe geruhen uns bey dem getroffenen 6. jährigen Bestand gnädigst handzuhaben / und durch dero Beamten erwehnter Gemeind zubedeuten / sich aller turbation gegen uns zuenthalten / oder zuerwarten / daß auf unsere weitere abnöthigende Klag unbeliebige Mittel gegen sie vorgekehret werden. Zur gnädigsten Verfügung der hierunter bedörfftigen Verordnung unsere gemüssigte Klag unterwerffend verbleiben wir.

Tit. 15. ff. de ripa munienda.

1. INterdictum de ripa munienda est remedium prætorium prohibitorium, ex quo directò agit is qui aliquid in flumine publico ripæ agrive qui circa ripam est, tuendi causâ quid facere vult, ne impediatur reficere vel munire volens ripam fluminis, *l. 1. princ. ff. h. t.* Utiliter verò qui in lacu, fossa aut stagno ripam munit, *dicta l. §. finali.* adversùs eum qui ripam munire impedit, ut desinat impedire, qui verò ripam munit unde deterior navigatio vel vicinitas reddi posset, debet cavere in annos decem non nocere debere opus factum. *§. 3. & seq. dictæ legis.* quæ cautio præstanda venit ante opus factum: nam damnum quod sequitur post opus factum non præstitâ cautione resarcitur per legem aquiliam. *citata l. 1. §. 5. eodem.*

2. Ex dictis apparet quòd ripas & aggeres ut quis agrum suum tueatur, munire liceat, imò & cursum fluminis ad aliquid immutare ob grande damnum quod flumen ei dare solet, & sine deterioratione navigationis & injuria acolarum. *l. un. §. 7. ff. ne quid in flumine publico fiat, quo &c.* sed licet parum noceam aliis, tamen possum avertere cursum aliqua ex parte, quia animo defendendi meum id facio. *dict. §. 7.* & Brunnem. *ibidem.*

3. Contradicente etiam ripæ Domino, proprietarius molendini ripam reficit, ne ipsius molendinum reddatur inutile aquam derivando per aliam viam. Brunnemannus *ff. h. t.*

4. De aggere in meo fundo extruendo contra inundationes licet id tendat in præjudicium alterius per consequentiam, modò non fiat animo nocendi facit *l. 1. §. 12. ff. de aqua pluvia & l. 1. C. de alluvionibus.* Brunnemannus.

Actio directa ex hoc titulo resultans sic concipi potest.

Præmisso titulo.

5. ES ist bekant und zeigets der Augenschein mehrers / was gestalten die Does nun einige Jahr hero bey deren Ergiessung nicht allein unsern Wiesengrund überschwemmet / und sehr vil Kieß und Sand darauf geführet / sondern auch an derselben Ufer bereits ein zimliches hinweg gerissen / also daß wir fernerm Schaden vorzubiegen / uns genöthigt befinden / die Seite an unsern Wiesen mit Pfälen und andern Erforderungen best möglichst zuverwahren / und den Fluß dardurch in seinem gewöhnlichen alveo oder Ablauff zuhalten: Wider welches unser gleichsam abgetrungenes Verfahren die unterhalb auf der andern Seiten angränzende Gemeinde N. sich starck setzet / und

die Beschützung unsers Wiesen Ufers mit nichten zugeben / sondern thätlich verwehren wil / auß Vorwand daß dadurch diser strenge Fluß nach und nach sich auf ihre Seithen lencke dörffte / mithin sie demnächst an ihre Güteren dergleichẽ Schaden erwartẽ musten.

Wann aber Grg'. gebietender Herr Landvogt niemand von Rechten verwehrt werden kan / seiner Güter Ufer gegen des Flusses rapacität zubevestigen / so gar daß die prætores wider dieselbe / so es einer communität oder privato verbieten oder hemmen wollen / das interdictum prohibitorium *de non impediendo aliquem munire ripam agri sui* mitgetheilt haben. *per l. unicam ff. de ripa munienda. l. unica §. 7. ff. ne quid in flumine publico fiat quò aqua aliter.*

Zumalen da wir solches nicht jemands zum Nachtheil / sondern wie gemeldt zu Vorkommung grossen bevorstehenden Schadens allein zubewerckstelligen entschlossen sind: und in disem Anschauen den Fluß in etwas mit seinem Lauff zuimmutiren Befügnuß haben. Wie der Rechtsgelehrte in angezogenem *§. 7.* deutlich statuirt, cùm hoc fiat saltem animo defendendi meum. Brunnemannus *& DD. ad citatum §. 7um.*

Welches wir doch keines Wegs abzielen / sondern uns gern befridigen / da er in seinem alten Lauff verbleibet;

Als gelangt disem nach an den Herrn Landvogt unser gehorsam rechtls. Bitten / derselbe geruhe ersagter unserm Vorhaben sich opponirenden Gemeind alles Ernstes / und bey Straff anzubefehlen / uns in Bevestigung unserer Wiesen Ufer nicht zubeunruhigen oder zuhindern / sondern vilmehr darinnen erheischender Nothdurfft nach frey verfahren zulassen: inmassen ihr eben so wol als uns zustehet / ihre Seiten gegen die Schnelligkeit des Flusses zu aller Zeit zuverwahren. Wir getrösten uns hierunter der Rechtl. grgl. Verordnung und verbleiben.

Alia actio ex præcedenti titulo oriens de præstanda cautione sequentem in modum formari potest.

Præm. tit.

6. Wir seynd gewiß benachrichtigt worden / daß beyde Flecken N. N. fest beschlossen / einen Wasser-Bau im Rhein in der Länge des Ufers zuführen / und dardurch dem weitern dessen einreissen möglichst vorzubiegen / welches ihnen von Rechten zugelassen

l. unica ff. de ripa munienda. l. 1. C. de alluvionibus & palludibus. per verba: tamen ripam suam adversùs rapidi amnis impetum munire prohibitum non est.

nicht verwehrt werden mag / besonders da es zu Beschützung deß Lands und darauf liegenden Gütern vornemlich angesehen /

Brunnem. *in §. 7. l. unica ff. ne quid in flumine publico fiat quo aliter aqua &c.*

Sintemalen aber ab dergleichen Wasser-Gebäu denen nechst angrentzenden Orthen leichtlich Schaden zugefügt werden kan / in dem nit zuverläugnen stehet / daß der schnelle Fluß dardurch gehemmet / sich auff die andere Seiten / wo nit cum suo impetu, doch einiger massen lencken wird: Derentwillen die Prætores die Beschützung seines Ufers verwilligend / darbey geordnet haben / daß der muniens ripam suam den benachbahrten eine behörige caution opus factum non nocere debere vicinis, auf zehen Jahr zuleisten schuldig seyn sollen / *citata l. unica §. 3. & seq. ff. de ripa munienda.*

So insistiren auch wir undengelegene Orth billig dieser Rechtlichen Vorsehung / mit unter-

unterthänigster Bitte / Ewer Fürstl. Durchl. geruhen ersagten beiden Flecken die Leistung berührter caution pro boni viri arbitratu gnädigst auffzulegen / quâ præstitâ sie mit ihrem Vorhaben fortfahren können. Zu gnädigster Verordnung unser gegründetes Verlangen stellend verbleiben wir ꝛc.

Tit. 16. ff. de vi & vi armata, lib. 8. tit. 4. C. unde vi.

1. HOc interdictum privatam sive singularem rem plerumque spectans est recuperandæ possessionis. *l. 1. in prin. & §. 1. ff. h. t.* & pertinet tantum ad vim expulsivam & atrocem, nec non ad possessionem rerum immobilium, nisi mobilia fuerint in fundo unde dejectus & illa substracta vel ablata. *l. cit. 1. §. 6. eodem.*

2. Hoc interdictum describitur quòd sit remedium prætorium restitutorium recuperandæ possessionis. *§. 6. Inst. de interdictis.* quo ob dejectionem possessionis rei immobilis agitur ad recuperandam pristinam rei spoliatæ possessionem.

3. Ut verò huic interdicto locus sit requiritur 1mò. ex parte agentis probatio dominii aut possessionis spoliatæ. Klock. *tom. 3. consilio 166. n. 33.* 2do. res immobilis sit, & 3tiò. possessionis dejectio violenta quæ omnia apparent ex *dicta l. 1. §. 3. & 23. ff. h. t.*

4. Subjectum, datur ei qui cùm possideret vi dejectus est possessione fundi vel ædium nec interest naturaliter an civiliter tantùm an utróque modo possederit cùm dejiceretur. *l. 1. §. 9. & 24. ff. eodem.* imò & suis hæredibus ac successoribus. *§. 44. ibidem.* si ex defuncti persona animo vindicandæ atrocis vis defuncto illatæ experiri volunt, etenim tempore dejectionis ipsi non possederunt, & sic hoc interdictum per se non habebunt. propter *citatos §. 9. & 23. ff. h. t. l. 1.* Similiter Emphyteutæ contra dominum extrajudicialiter dejicientem. Brunnem. *in l. 3. §. 17. ff. h. t.* nec non usufructuario respectu istius rei quam naturaliter possidet. *dicta l. 3. §. 16. & 17.*

5. Item utile interdictum aliis quóque competit qui de quasi possessione rerum incorporalium scil. jurisdictionis, censuum, decimarum, juris patronatus dejecti sunt Gailius 2. *observ. 75.* Perezius *in C. h. t. n. 5.*

6. Dejectus in continenti dejicientem iterum violenter dejicere potest, quo casu cessat adversùs eum interdictum *unde vi* quia intelligendus est in pristinam causam reverti potius quàm vi possidere: ideóque si te dejecero, illicò tu me, deinde ego te, unde vi interdictum tibi utile erit. *l. 17. ff. h. t.* Sin ex intervallo, dejectio illicita est & interdicto locus dandus. *l. 3. §. 9. ff. eodem.*

7. Instituitur adversùs ipsum qui ipsemet aut ejus familia, utpote servi, dejecit. *l. 1. §. 36. ibidem.* quia ratihabitio in delictis mandato æquiparatur. *dicta l. 1. §. 14. & 3. §. 10. h. t.* nec non adversùs dejicientis hæredes, bonorum possessores cœterosque successores de eo quod ad ipsos pervenit. *l. 1. §. 48. ibidem.* aut dolo malo factum est quo minus perveniret. *l. 2. ff. eodem.* vel si cum defuncto lis contestata fuerit, ne inde lucrum sentiant injustum, qui utili in factum actione tenentur. Perezius *in C. h. t. n. 7.*

8. Hæc actio contra hæredem est perpetua quia rei persecutionem habet. *l. 3. §. 1. ff. h. t.*

9. Tenetur quóque hoc interdicto qui vacuam alterius possessionem occupavit sive vi publica & privata nimirum dolo aut absque judicis decreto. *l. 4. §. 22. ff. de usucapion. l. fin. C. unde vi.* non tamen datur adversùs eum qui sine vi clam alienam possessionem ingressus est per errorem vel ob negligentiam domini. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

denique adversùs eum qui dolo malo fecit ut quis armis dejiceretur. *l.* 3. §. 12. *ibid.*

10. Objectum hujus interdicti sunt tantùm possessiones rerum immobilium seu soli: dejectio enim non est nisi ex re in qua consistimus, consistere autem non possumus nisi in re immobili. secundario tamen possumus agere ad res mobiles, quas occasione violentiæ alterius in fundo vel loco ubi vis facta est, amisimus. *l.* 1. §. 6. *vers. planè juncto* §. 33. *ff. h. t.* & eatenùs interdictum induit pœnalem naturam, atque intra annum datur à die dejectionis & fructuum ratio quoque habetur. *l.* 1. §. 40. *ff. eodem.* imò intra dictum annale tempus datur ad totum interesse, licet nihil pervenerit ad dejicientem, post annum in quantum pervenit. *l.* 1. *in princ. ff. h. t.* Struvius *exercit.* 45. *th.* 111. Brunnem. *in l.* 2. *C. eodem.* qui annus usu non observatur. Wesenbecius *ff. h. tit. n.* 10.

11. In summa omne damnum prædo tenetur refundere quod dejectus passus est, quod in dubio juramento dejecti taxandum & determinandum est. *l.* 9. *C. unde vi. l.* 68. *ff. de rei vindicatione.* Brunnem. *ad l.* 4. *C. h. t.* imò afficitur pœnâ legitimâ legis Juliæ *l.* 5. *C. eodem.*

12. Vis expulsiva in hoc interdicto necessaria est, interpretanda autem hæc vis ita est, ut etiam sufficiat interversio usus, si quis non sinat possidentem re sua uti *per l.* 11. *ff. h. t.* item si quis non admittat absentem & postea reversum possessorem in possessionem suam. *l. fin. C. unde vi. l.* 1. §. 24. *ff. h. t.*

13. Similiter colonus si non admittat locantem dominum vel emtorem prædii conducti, ex hoc interdicto tenetur. *l. Colonus* 12. *ff. h. t.* ob expensas tamen habet justam causam, unde colligunt DD quando res sine vitio pervenit ad me, & occasione rei alter sit mihi obligatus, quòd possim jure retinere: ideò conductor hac lege retinet, licet ob non solutam pensionem expellatur, attamen non habet locum in expensis modicis nec inutilibus quas dominus non fecisset. Prædoni etiam competit hoc interdictum, nisi constaret ex actis illum esse manifestum prædonem, & dejectum nullum jus habere. Brunnem. *ad cit. l.* 12. *ff. h. t.*

14. Præfatum interdictum non datur contra singularem possessorem de jure civili. *l.* 7. & 15. *ff. h. t.* sed jure Canonico secus *per cap. sæpe. x. de restitutione spoliatorum.* Wesenb. *in parat. ff. h. t. n.* 12.

15. Effectus interdicti est, quòd restitutio cum omni causa à dejectore fieri debeat, & quidem eo loci unde ablatæ & abreptæ fuerunt sumptibus spoliatoris. 2dus. effectus ut si res restituendæ amissæ sint, æstimationem illarum jurejurando facere spoliato permittatur. *l.* 9. *C. unde vi.* & hanc facultatem etiam in hæredem spoliati transire, modò bene sit informatus de rebus ablatis. docet Bachovius *ad Treutl. vol.* 2. *d.* 25. *th.* 5. *lit. A.* & *B.* Perez. *in Cod. h. t. n.* 24. contra hæredem spoliatoris lite nondum contestata hoc juramentum non habere locum contendit Mynsingerus *cent.* 4. *obs.* 12. contrarium tamen juri magis convenire ostendit Bachovius *cit. l.* etenim ob probationis difficultatem hic singularis probandi modus est receptus: æquius enim est fidem haberi juratò affirmanti actori qui alias probationes habere nequit, quàm violentum spoliatorem vel ejus hæredem absolvi. 3tiò. effectus est, quod licet hoc ut nec ullum aliud interdictum non infamet. *l.* 13. *ff. h. t.* existimationem tamen spoliatoris aliquo modo gravet, cùm atrocitatem facinoris in se contineat. *l.* 1. §. 43. *ff. h. t.* 4tus. est, quòd spoliatus non prius cogatur spoliatoribus respondere, nisi plenarie restitutus sit. *cap. fin.*

fin. x. de ordine cognit. unde nec exceptio dominii opponi potest, etiamsi probationes in continenti afferantur. Gailius 2. *obs.* 75. *n.* 5.

16. Cessat hoc interdictum 1mò. respectu qualitatis rei ut si sit res mobilis. *l.* 1. *§.* 3. *& 6. ff. h. t.* 2dò. respectu actoris si sit colonus vel inquilinus, quia dominus utitur interdicto. *l.* 20. & Gothofredus *ff. h. t.* 3tiò. respectu rei conventi si sit tertius possessor de jure civili. *l.* 7. *ff. eodem.* & si possessionem sibi ereptam reus in continenti vi aggressus fuerit ac spoliatorem dejecerit. *l.* 1. §. 27. *ff. h. t.*

17. Præter hactenus recitatum interdictum datur ex jure Canonico quibus spoliatis prospicitur remedium Canonis Redintegranda causa 3. *q.* 1. celebre, ex quo communiter vulgatum illud axioma desumunt, spoliatum esse ante omnia restituendum. Gailius *l.* 2. *obs.* 75. *n.* 3.

18. Hoc plenissimum remedium cum omnibus aliis possessoriis concurrens definitur, quòd sit condictio ex canone competens ei qui sine justa causa à possessione cujuscúnque rei recedit, adversùs quemvis detentatorem.

19. Hoc remedium tàm Clericis quàm Laicis promiscuè datur de praxi, & ipsis proficit ut spoliati ante omnia restituantur, quod congruit ordinationi Camerali *p.* 2. *t.* 8. *per totum*, & est perpetuum. Faber *in Cod. lib.* 8. *tit.* 3. *defin.* 25. Klock. *tom.* 4. *consf.* 72. *n.* 32.

20. Datur pro omnibus rebus quâ corporalibus iisque vel mobilibus vel immobilibus, quà incorporalibus sive juribus. Menochius *remedio* 15. *n.* 193. *neque ad finem n.* 200.

21. Ex hoc Canone Pontificio conceditur possessorium recuperandæ tantùm veris possessoribus possessione spoliatis: qua de causa non competit commodatario, depositario, Colono aut inquilino qui duntaxat detinent rem, verè autem non possident.

22. Contra singularem possessorem titulo & bonâ fide possidentem hoc remedium non datur. Perezius *in Cod. tit. unde vi n.* 20. D⁹. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 17. *n.* 114. quia in spoliatoris vitium non succedit.

23. Cæterùm hoc remedium summè privilegiatum est, & adeò acceleranda restitutio ablatorum cum fructibus & omni causa, ut nec in eo admittatur reconventio nisi super spolio *ex cap. finali x. de ordine cognitionum.* nimirùm ad effectum simultanei processus, si celeri restitutioni exinde aliqua mora attrahatur, secus verò ad fundandam jurisdictionem.

24. Excluditur hoc remedio spolii si spoliatus consenserit quanquàm ex postfacto. *per textum in l. vi facit* 20. *§.* 2. *ff. quod vi aut clam.*

25. Remedium ex *capite sæpè x. de restitutione spoliatorum* est extensivum canonis redintegranda & corrigit. *l.* 7. *ff. de vi & vi armata.* ubi interdictum *unde vi* non datur nisi contra prædonem, adversùs tertium minimè; possum itàque agere contra tertium possessorem sed malæ fidei existentem, qui spoliatori quamvis titulo singulari scienter successit. Brunnemannus *ad cit. l.* 7. *ff. h. t.* D⁹. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 17. *n.* 119. & 120.

26. Datur etiam exceptio spolii *ex cap. frequent. de restit. spoliat. in 6to.* ut si Titius spoliaverit Cajum possessione alicujus rei, & postea eundem conveniat in judicio super illa vel alia re, aut etiam criminaliter eum accuset, tuam reus potest opponere exceptionem & petere, ne Titius in actione sua vel accusatione audiatur nisi prius ipsi spo-

ſpoliatam poſſeſſionem reſtituerit, habet tamen hæc exceptio duo quaſi ſingularia: primò ut intra ſpatium 15, dierum à tempore propoſitionis judici probanda ſit. *dict. cap. frequent.* deinde ut tam per viam actionis intentari, quàm per modum exceptionis induci poſſit. *cap. 2. x. de ord. cognitionum.*

Sequitur actio ex præcedenti titulo Emphyteutæ competens contra dominum ſpoliatorem pro recuperanda poſſeſſione.

Præmiſſ. titulo.

27. Einem hoch Löbl. Churfl. Ober-Ambt gebe klagend zuvernemen / was gſtalten Hr. von Bertram / von welchem ich ein unter deß Ober-Ambts Jurisdiction gelegenes Gut zu N. im Erb-Beſtand beſitze / ſich vor 14. Tagen / mit Hülf zer bey ſich gehabter Manns-Perſohnen / unterſtanden / mich aus dem Wohn-Hauß mit Gewalt zuſtoſſen / und daſſelbe in Beſitz zunemmen / aus alleinigem Vorwand / daſſelbe wegen nicht richtig bezahlten canonis in commiſſum gefallen / und alſo ihme privative zugehörig ſeye.

Wann aber ich rechtmäſſige Urſachen habe / wardurch ich die bißherige moram zuentſchuldigen Vermag / und in dieſer contractus Gattung der Verzug excuſirt werden kan.

capit. potuit. cum notis x. locati conducti Carpzovius *p. 3. conſt. 38. def. 11. n. 6.* Anthonius Faber. *Codice ſuo lib. 8. tit. 3. def. 2. n. 17.*

2tens. der cauſæ commiſſæ die ſententia declaratoria vorher gehen / und drittens der Erb-Beſtands Herr durch Richterliche autorität / mit nichten aber eigenen Gewalts in den Beſitz immittirt werden muß

Guido Papa *quæſt. 507. cit.* Faber *alleg. loco n. 16.*

Anderſter ſo der dominus directus den Erb-Beſtänder / wie mir wiederfahren / extra judicialiter mit Gewalt deß Erb-Beſtands-Guts entſetzet und ſpoliirt, dieſer gegen denſelben ſich deß *interdicti ff. de vi & vi armata ad recuperandam poſſeſſionem* zubedienen befugt iſt.

Brunnem. *in l. 3. §. 17. ff. de vi & vi armata. dictus* Faber *cit. loco. n. 17.*

Als gelangt an das Churfl. hoch löbl. Ober-Ambt mein gehorſamb innſtändiges Bitten und Flehen / daſſelbe geruhen wolle / mich in den Beſitz berührten Erb-Beſtands Hauß und Guts ſobalden ex officio wiederum einzuſetzen / und Gegentheil zuzeigen / daß ihm nit erlaubt ſeye eigenen Gefallens mit Gewalt zubewerckſtelligen / was Imperio Magiſtratus zuverfügen ſich gebühret. *l. 176. ff. de reg. juris.*

Quo facto ich Herr Bertram in petitorio, da er mich actione perſonali ex contractu zuconveniren willens / zuantworten nit ermanglen werde.

Hierüber ſchleuniger Juſtiz Mittheilung mich getröſtend verbleibe.

Supplica pro decernendo mandato ſine clauſula reſtitutorio.

Hochwürdigſter Churfürſt / Römiſcher Keyſerlicher Maj. Cammer-Richter / Gnädigſter Herr.

28. Ewer Churfürſtl. Gnaden gibt Anwaldt N.N. vom Adel unterthänigſt zuvernemmen / was maſſen der hochgebohrne Graff und Herr Frantz von N. den 4ten Novembris jüngſthin mit 20. gewehrter Mann vor ſein geringes Wohn-Schlößlein kommen / und da er daſſelbe unbewacht gefunden / mit 6. Mann hineingetretten / nach dem Beſitzer gefragt / und da dieſer hervor gegangen / und gefragt / was ſein

Be-

Begehren seye/ er selbigem bedeutet/ daß er hieher gekommen wäre/ von dem Schlößlein und dessen Zugehör Besitz zunemmen/ und wo er in Güte nit sogleich weichen/ er den Ernst vorkehren/ und ihn sambt den Seinigen hinaus führen lassen wolte/ wieder welche thätl. Handlung mein Principal protestirt, und den offentlichen Gewalt zuunterlassen/ innständigst gebetten/ so aber nichts verfangen mögen/ inmassen er sambt den seinigen so fort durch Gegentheils Mannschafft aus dem Schlößlein gefürt/ solches hinter ihm zugemacht/ und mit 12. Mann/ die es bewachen/ besetzt worden/ alles Innhalts beygehender Eydlich abgehörter Zeugen Aussag/ durch welche die thätliche Außtreibung meines Principalis aus dem Seinigen verificirt wird.

Gleich wie aber in den gemeinen Rechten/ sonderlich deß Heil. Reichs Constitutionen in specie im Westphalischen Friden-Schluß und Reichs-Abschied *de anno* 1654. §. *6to.* außtrucklich versehen/ daß niemand seines Rechtens oder dessen Gewehr zuentsetzen/ zubefehden/ zuüberziehen oder zubekriegen/ bey Straff ermelten constitutionibus einverleibt: mithin die ejection meines Principalis aus seinem Besitz/ darvon er dem Herrn Ejicienten nicht das geringste gestehet/ ein omni jure verbottenes höchst straffbahres Beginnen ist/ worwieder mandatum sine clausula restitutorium erkannt werden mag/ anerwogen meinem Principali unleidentlich vorkommet/ daß er seines Wohn-Sitzes und was deme anklebet/ so schlechter Dingen spoliirt, und gleichsam aller Mittel zu sein und der seinigē sustentation privirt werden solle; Und dañ der Herr Spoliator dem Heil. Reich unmittelbahr unterworffen/ einfolglich dieses höchsten Reichs-Gerichts jurisdiction hierunter gegründet ist; Also gelangt auch dannenhero an Ewer Churfl. Gnaden mein Anwalds unterthänigstes legales Bitten/ dieselben geruhen in disem gegenwertigen gewalthätig unternommenen/ auff die Cammer-Gerichts-Ordnung *p.* 2. *tit.* 23. sich quadrirende omni jure verbottenen Fahl/ davon

Petrus Friderus Mindanus *lib.* 2. *de mandatis cap.* 56. *n.* 2.

Nahmens meines ausgejagten Principalis zu Erlangung eines præcepti executivi zusehen/ an erwehnten Herrn Graffen beklagten spoliatorem ein mandatum restitutorium sine clausula sub solita citatione ad docendam paritionem intra præfixum terminum, vel audiendum se declarari in pœnam mandato insertam schleunigst zuerkennen und abgehen zulassen. Gnädigster Erhörung mich unterthänigst getröstend verbleibe.

Ulterior actio creditori competens adversùs dejicientem eum ex possessione fundi sibi hypothecati ad recuperandam possessionem.

Præmisso titulo.

29. Ein hoch löbl. Hoff-Gericht ersihet aus beyliegender Verschreibung/ was massen meinem Vatter von Willhelm Fickeln in verwichenen Jahren sein zu N. gelegenes kleine Gut gegen Vorschießung 600. fl. bahren Gelts/ mit den kräfftigen Worten/ zuhaben/ zuhalten und zubesitzen verschrieben/ auch so fort ihme der Besitz desselben verstattet worden. Indessen hat der Schuldner Fickel dieses Gütlein hinterrucks meiner an Georg Bierern verkaufft/ der so fort zugefahren/ und mir dasselbe de facto entzogen.

Wann nun allen den jenigen so in einem titulirten Besitz eines unbeweglichen Dings sich befinden/ da sie daraus vertrieben oder dessen spoliirt worden/ so wol gegen den dejicienten und spoliatorem als tertium ejus rei possessorem ad recuperandam possessio-

nem zuagiren verstattet ist: siquidem quisquis cùm possideret vi dejectus est, hoc interdictum habet.

l. fulcinus 8. ff. de vi & vi armata. Mynsingerus *cent. 3. obs. 85.*

Besonders da ich nur allhier zuerweisen habe / und würcklich darthue / daß ich der Besitzer ermelten Gütleins / und durch mein eigen verschulden deß Besitzes nit destituirt worden bin / mithin ex canone redintegranda

causa 3. quæst. 1. juris Canonici, & cap. sæpe 18. x. de restit. spoliator.

agirend / mir frey stehet contra eum qui à spoliatore causam habet sive mediatam sive immediatam, zuexperiren / der in præsenti casu der Spoliator selbsten ist.

Anthonius Faber *in Cod. l. 8. tit. 3. def. 1. n. 7. & 8. & def. 16. n. 6.* Klock. *tom. 4. cons. 72. n. 36.*

in dem dieser von dem Tag der spoliation alle eingezogene Nutzbarkeiten zuerstatten verbunden ist. *dictus author ibidem n. 9. & 10.* Klock. *tom. 4. cons. 73. n. 26.*

Als ersuche das hoch löbl. Hoff-Gericht hiemit gehorsamlichen / dasselbe geruhe mich in den Besitz ermelten mir verpfändeten Gütleins ex officio zurestituiren / und darinnen so lang handzuhaben / biß um capital und übriger Ansprach würcklich befridigt worden bin: angesehen wann gleich ermeldter Spoliator dasselbe als meine speciale hypothec besitzen thäte / so könte ich bey ausbleibender Bezahlung solches ad effectum distrahendi von ihm avociren / um desto weniger er befugt gewesen / vor erfolgter meiner Befriedigung mich deß erlangten Besitzes thätlich zuspoliren. Gn. Verhelffung zu dem gebettenen mich getröstend verbleibe.

Actio pro recuperanda possessione ab alio se absente occupata ex lege ult. Codice unde vi.

Præm. tit.

30. DEm HerrnRichter kan klagend nit verhalten / was massen Sebastian Gruber sich unterstanden in meiner letzten 10. Wochen lang gewehrten Abwesenheit / sich in mein Hauß und wenige stück Güter eigenmächtig einzusetzen; und obwol zu meiner Anheimkunfft diesen usurpatoren deß meinigen gütlich erinnert / sich dessen so balden wieder zuentschlagen / so mag ihn doch darzu extrajudicialiter nit bewegen.

Wann dann der jenige so eines andern Besitz in seiner Abwesenheit occupirt weniger nicht pro prædone & spoliatore zuhalten / als der einen vi desselben entsetzet.

Imperator Justinianus *in l. ult. Cod. unde vi.* Brunnem. *in suo comment. ad hanc legem. n. 3. l. 6. §. qui ad nundinas 1. ff. de acquir vel amitt. possess.*

Als bitte den Hrn. Richter zum dienstl. ermelten Spoliatorem Gruber zu schleuniger Abtrettung meines Eigenthums-Besitz mit allem dem so er darinnen gefunden / und seither daraus genutzet / executivè anzustrengen. Hierüber.

Actio de recuperanda possessione contra eum qui jus retrovenditionis prætendebat sed rem propria autoritate occupabat sic formari potest.

Præmisso titulo.

31. DEm Herrn Richter mag nit verhalten / waß massen Peter Facius / welcher vorgibt daß er krafft eines in Handen habenden pacti meinen vor dem obern Thor gelegenen Garten wieder zuerkauffen befugt seye / sich vor einigen Tagen

gen unterstanden / dessen verschlossene Thür zueröffnen / hineinzutretten / und hernacher durch einen bey sich gehabten Schlosser das Thür-Schloß abbrechen / verändern / und darauf wieder anschlagen zulassen / alles zu dem Ende damit er mich thätlich meines viel jährigen Eigenthums spoliiren möchte.

Wann aber der jenige so das jus retrovenditionis prætendirt / mit nichten befugt / sich selbsten recht zusprechen / und ein stück Gut sich zuzueignen / cùm Imperatores Honorius & Theodosius *in l. 14. Cod. de Judæis & Cœliculis per verba. Idcircò judiciorum vigor jurisque publici tutela in medio constituta, ne quisquam sibi ipsi permittere valeat ultionem.*

Solches austrücklich verbieten: zumahlen da ein solcher prætendent keine andere dann personal action zu Begehrung deß Wiederkauffs ex pacto hat.

l. 2. C. de pactis inter emptorem & venditorem. l. 58. ff. de pactis.

auch ich gegen das vorschützende retrovenditions-Recht meine legale exceptiones zu dessen Vernichtigung einzuwenden habe; über das die beständige Rechts-Regul ist / quòd judicium summarium & privilegiatum quale est ex interdicto *unde vi.* cùm spoliatus ante omnia sit restituendus, nec ante restitutionem spoliatori respondere teneatur.

canon. 1. & seq. causa 3. q. 1. item q. 7. can. 1. & seq. cap. 2. x. de ordine cognitionum.

mit deme so / wie ex pacto retrovenditionis, pleniorem causæ cognitionem erfordert / keineswegs ad simultaneum effectum cumulirt / daß nicht super spolio und dessen possessions-Recht zu forderist gesprochen werden solle:

Anthonius Faber *in Cod. lib. 8. tit. 3. def. 9. n. 4.*

Als gelangt solchem nach an den Herrn Richter mein legales inständiges Bitten / Gegentheil in die so baldige Abtrettung deß mir per spolium hinderrucks entzogenen und verschlossenen Gartens zucondemniren / wil derselbe dann nach solchem Erfolg mit mir wegen deß Wiederkauffs-Rechtens experiren / stehet ihm solches zuthun bevor. Grg. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 17. ff. lib. 8. tit. 6. C. uti possidetis.

1. RETinendæ possessionis interdicta varia sunt, primum videlicet competit ex interdicto *uti possidetis* ad tuendam possessionem justam rei immobilis adversùs turbatorem. *l. 1. §. 4. & totus tit. ff. & Cod.*

2. Hujus interdicti fundamentum seu causa est, quòd separata esse debeat possessio à proprietate, fieri enim potest ut alter possessor non sit dominus, alter dominus quidem, possessor verò non sit, fieri enim potest ut idem possessor sit & dominus. *l. 1. §. 2. ff. h. t.* Struvius *exercit. 45. th. 117.*

3. Describitur quòd sit remedium prætorium prohibitorium retinendæ possessionis, personale, rei persecutorium cùm detur ad retinendã possessionem, in simplũ, stricti juris, annale, non infamans, singulare, directum, duplex, quo quis possessionem rerum immobilium vel quasi possessionem rerum incorporalium tuetur adversùs eum qui eandem sibi arrogat, vel quovis alio modo possidentem turbat.

4. Ratione objecti aut est directum vel utile. illud competit de possessione rerum soli sive immobilium. *l. 1. §. 1. 6. & 8. ff. h. t.* hoc de possessione rerum mobilium quatenus scil. rebus immobilibus cohærent. *arg. l. 1. §. 6. ff. de vi & vi armata,* deinde de

quasi possessione jurium & rerum incorporalium. *l. fin. ff. h. t.* uti sunt annui reditus, census, jurisdictio, jus piscandi, aucupandi, venandi, jus decimaruum, patronatus & similia, hoc utile interdictum de praxi datur uti *glossa & DD. in l. 1. ff. h. t.* imò extenditur ad servitutem urbanam ut in illa quasi possessione simus contra turbantes, exceptâ cloacarum servitute. *l. 1. in princ. ff. h. t.* in rusticis servitutibus alia prostant interdicta, ut de itinere, aqua quotidiana & æstiva &c. imò pro servitutibus personalibus veluti usufructu & usu, si de quasi usufructu contendatur competere interdictum expressum est. *in l. finali ff. h. t.*

5. Subjectum est possessor nam hoc interdictum possessorem prædii tuetur. *l. 1. §. 6. ff. eodem.* sive justam sive injustam possidendi causam habet. *l. cit.* 1. *§. fin. & l.* 2. *ff. ibidem.* donec vitium probaverit actor. Brunnem. *ad dictam l.* 2. uti & illum defendit qui vel naturaliter suo nomine possidet. *l. fin. ff. h. t.* vel civiliter quando non actu ipso insistitur possessioni, sed si alius qui juri meo subjectus non est, uti colonus, inquilinus, commodatarius, in possessione fundi vel ædium est. *§. 5. Instit. de interdictis. l. 3. §. 3. ff. h. t.* usufructuario *l. fin. ff. eodem.* nec non Emphyteutæ item vasallo, item precariò possidenti contra alios eos turbantes competit hoc utile interdictum, nec non sequestro si specialiter possessio apud eum deposita sit. *arg. l. 39. ff. de acquir. vel amitt. poss. l. 17. §. 1. ff. depositi.* & tandem missus ex 2do. decreto in possessionem bonorum. *arg. l. 3. §. 8. ff. h. t.* imò hæredi datur agenti ob turbatam defuncti possessionem, cùm huic præsertim jam nata sit actio. §. 1. *Inst. de perpet. & act.*

6. Datur contra turbantes aut quovis modo possessionis usum impedientes. *l. 3. §. 2. ff. eodem.*

7. Actor quoad hoc interdictum tria probare necesse habet, nimirum 1mò. legitimam possessionem. 2dò. rem immobilem, & 3tiò. turbationem ex parte adversarii. possessio legitima intelligitur, cùm nec violenta est nec clandestina nec precaria respectu adversarii. nam si ab alio tali modo possidet, proficit ei possessio contra turbantem. *l. 1. §. 9. & l. 2. ff. h. t.* & tamdiu in illa est tuendus, donec vitium probaverit actor, nisi præsumptio juris contrarietur. *cap. 7. de privilegiis in 6to.* item si quid debeatur superiori, hoc si privatus possidet, tenetur edere titulum: item si res sine titulo præscribi non possit. Mevius *p. 2. decis. 205.* spoliatori non datur hoc interdictum. Brunnem. *in l. un. C. h. t. n. 7.*

8. Antiquior possessor in possessorio simplici etiam sine titulo est defendendus contra recentiorem cum titulo, quia in hoc possessorio quæritur de simplici facto possessionis vel quasi, non de titulo. *l. 1. §. 2. ff. de itinere &c.* sed non debet illa antiquior esse affecta vitio clandestinitatis aut precariæ concessionis. Bartolus *in l. si de eo §. fin. ff. de acq. vel am. possess.*

9. Si verò possessorium sit mixtum ut in feudalibus, jurisdictionalibus, præbendis & similibus beneficiorum causis, in quibus si de possessione vel quasi contentio sit, necessaria est tituli deductio, posterior titulata possessio vincit in possessorio retinendæ, nisi fortè antiquior tanto tempore anteriorem antecesserit, ut exinde possit oriri titulus præsumptus, tunc etiam antiquior ita veniret manutenenda: quod si possessio utrinque antiquior haberet resistentiam expressam juris ipsius contra se, recentior foret manutenenda, veluti in actibus decimationum intra alienam Diæcesin, ut voluit Pontifex *in cap. 2. de restitutione spoliatorum in 6to.*

10. In

10. In hoc possessorio judicio agitur ad id, ut possessio retineatur ac conservetur. *§.4. Inst. de interd. l.1. §.1. & 4. ff. h.t.* 2dò. ut adversarius à turbatione desistat. *l.un. C.h.t.* 3tiò. ut id quod interest nostrâ, turbationem factam non esse, præstetur. *l.1. princ. l.3. §. fin. ff. eodem.* unde Magistratus prohibens manutenere dicitur possessorem, & hoc interdictum passim manutentionis remedium audit: imò etiam in eo ad damna quæ quis occasione turbationis sensit resarcienda agitur. *per l.3. §.11. ff. h. tit.* quò pertinent mandata de non amplius turbando, quæ in Camera & aula Imperiali decernuntur, imò hæredibus ratione turbationis defuncto factæ hoc interdicto uti licet. Brunnemannus *in l. unica C. h. t. per totum & n.12.*

11. Effectus est retentio possessionis uti superius dictum. 2dò. quòd victor in judicio petitorio rei victus verò actoris partes sustineat. *l.35. ff. de acq. vel amitt. poss. l.3. C. de interdictis.*

12. Cessat interdictum quando res est mobilis immobili neutiquam adhærens. *l.1. §.1. & 8. ff. h.t.* deinde si intra annum quo primum experiundi potestas fuit, si non agatur. *dicta l.1. princ.* siquidem hoc tempus prætori sufficiens visum fuit, cùm hæc vis tanta non sit quanta expulsiva. Ulterius si actor non sit verus possessor sed nudus detentor, ut commodatarius, colonus, inquilinus. *l.3. §.8. ff. eodem.* Si quis ab adversario clàm, vi, vel precariò possideat. *l.1. pr. & §. fin. ff. ibidem.* quamvis precarium simpliciter vitiosum non sit, cùm ea tantùm injusta possessio ex precario dicatur respectu usucapionis. *l.13. §. fin. ff. de acq. vel am. possess.* aliâs in jure justè possidere dicitur qui precario accepit *l.13. §.1. ff. de publ. in rem actione.*

Sequuntur quædam actiones ex hoc titulo contra turbantes aliquem in legitima sua possessione.

Præmisso titulo.

13. Dem Herrn Richter kan klagend nicht bergen/was gestalten in die 14. Tag her Caspar Rotengatter Burger hieselbsten als Erb des verstorbenen Sebastian Rotengatters seines Vettern/sich unterstehet/mich in dem Besitz eines Hauses und Scheuern/welche der defunctus mir vorher mit der clausula constituti, das ist/ daß ich/so balden er mit Tod abgegangen seyn wurde/selbige als mein wahres Eigenthum selbsten ergreiffen und besitzen solte/würcklich geschencket/zuturbiren/des Sinnes mir deren possession, so vil an ihm ist/zuentziehen. Wann aber durch erwehnte clausulam constituti in mich die civil und natural possession erzegten Hauses und Scheuer de jure erweißlich übertragen worden. *l.18. ff. de acquir. vel amittenda possessione.*

Angesehen zur Zeit des Absterbens / wann das Recht des Erbens anfahet/dasjenige welches bey Lebzeiten des donatoris durch besagte clausul in mich den donatarium übertragen worden / ausser dem Erbschafftl. Besitz sich bereits befunden; siquidem quæ à vivo alienata sunt, in ipsius hæreditate reperiri non possunt.

l. sequens quæstio est. 68. ff. de legatis 2do. in termino meo terminante.

Mithin ich donatarius in interdicto retinendæ possessionis dem Erben würcklich zupræferiren bin: Anthonius Faber *in suo Codice lib.8. tit.4. def.6.*

Als gelangt dannenhero an den Herrn Richtern mein legales Bitten/derselbe geruhe mich bey der mir gehörigen possession des ersagten Hauses und Scheuer ex officio handzuhaben/und Gegnern pœnaliter anzubefehlen/mich in derselben fürtershin ferners nicht zuturbiren. In Hoffnung des Erfolgs verbleibe.

Alia

Alia actio ex præcedenti titulo.

Præm. tit.

14. MEin Vetter sel. Johannes von Herrenfeld hat den 3ten Theil grossen Frucht-Zehenden zu Weissenbach in Besitz gehabt / und denselben so vil mir wissend bey seinen Lebzeiten rühig eingezogen/welchen er mir vor 2. Jahren per donationem mortis causâ hinterlassen/ den ich auf sein Absterben in quasi Besitz genommen/ und vor einem Jahr nemine contradicente eingesamlet/bey jetz bevorstehender Ernd aber wird mir durch Hr. Heinrich von Habern zu N. bedeutet/daß er mir nicht gestatten könte/disen Zehenden ferner zugeniessen/in dem er selbigen prætendiren thäte.

Gleich wie nun erweißlich / daß ged. mein Vetter und ich nach seinem Tod berührten Zehenden actualiter besessen: und dann in Rechten versehen/daß derjenige so verschiedene Jahr über in quasi possessione jurium incorporalium uti sunt annui reditus, census, jus patronatus, jus percipiendi decimas &c. sich würcklich befunden/si judicio possessorio agatur, gewinnen und in dem Besitz gehandhabt werden solle: so fern er nur respectu adversarii die quasi possession nicht mit Gewalt/ oder heimlich durch List/oder mit Vergünstigung erlanget / welche vitia wie ich versichert hier sich nicht befinden: sintemalen in disem judicio allein gefragt wird/welcher dises Jahr der Inhaber gewesen.

l. 1. & tot. tit. ff. uti possidetis. Anthonius Faber *in suo Codice lib. 8. tit. 4. defin.* 1. *n.* 1. *& def. 5. n. 6.* Perezius *in Cod. h. tit. n. 13.*

Als gelangt an Ewer Fürstl. Durchl. unter dero Bottmässigkeit der Zehenden quæstionis gelegen/ meine unterthänigste Bitte/dieselbe geruhē mich durch ein decretum manutenentiæ bey dem Genuß besagten Zehendens gnädigst zuschützen / und dem Hrn. von Habern ernstlich anzubefehlen/von der angetroheten turbation gänzlich abzustehen / oder anderwertliches Einsehens zuerwarten. Gnädigster Erhör und Willfahrung mich unterthänigst getröstend verbleibe.

Ulterior actio pro mandato manutenentiæ obtinendo adversus subditos jurisdictionem Domini Vogtiæ per contradictionem desugientes.

P. tit.

15. EWer Hochfürstl. Durchl. und dero Regierungs-Cantzley ist unverborgen/was massen meine liebe Voreltern je und allezeit in dem Dorff Elmhausen/ woselbsten Ewer Hochfürstl. Durchl. die jura superioritatis exerciren/die niedere jurisdiction und Erbgericht gehabt und geübet/ also daß zu keiner Zeit von der hohen Obrigkeit ihnen hierunter einiger Eingriff oder turbation zugefüget/weniger von den Unterthanen in Leistung schuldigen Gehorsams und andern Obliegenheiten Widersetzlichkeit erwiesen worden: Deme ohngeachtet unterstehen sich gedte. auf mich legitimum successorem gekommene Vogteyliche Unterthanen / in allem demjenigen so ich ihnen krafft Vogteylr. Bottmässigkeit zubefehlen und sie zuleisten haben/ganz ungehorsam und solcher gestalten gegen mich zuerzeigen/ daß ich darauß genugsam abzunemmen/wie sie fürtershin mich vor ihren Erbherrn in Gebott und Verbott zuerkennen nicht gedencken/sondern der Schuldigkeit sich de facto zuentziehen willens sind.

Gleich wie aber denen Vogts-Herrn welche in quasi possessione der Erbgerichten sich würcklich befinden / das interdictum retinendæ possessionis gegen die widersetzliche Unter-

terthanen und dero erweisenden Ungehorsam zustatten kommet: Hartmann Pistorius *lib.4. quæst.19. n.6.* Carpzovius *p.2. const.7. defin.12. n.8. & seq.* & Espach *in notis ibidem. cum præjudiciis.*

Auch über das in jure außfündig / daß wo zwischen dem Herrn und Unterthanen pro jurisdictione die actio realis confessoria & negatoria zugelassen ist / indem das petitorium & possessorium judicium also unter sich überein kommen / daß wo die actio realis einem zustehet / daselbsten auch das interdictum possessorium & vice versâ verstattet wird.

Bartolus *in l. ult. ff. quorum bonorum.*

Und derenthalben auch zwischen dem Erbherrn und seinen Unterthanen ratione Gebotts und Verbotts das interdictum possessorium Platz habe / von erml. Hartmanno Pistorio *dicto loco n.8.* recht statuirt wird / welchem

Menochius *remed.3. & retinendæ possess. q.15. n.122. & alii allegati* folgen.

Also gelangt solchem nach an Ewer Hochfürstl. Durchl. meine unterthänigste Bitte / dieselbe geruhen mich bey der angezogenen Vogteyl. Jurisdiction und Erbgerichte gegen die beklagte Unterthanen Lands-Fürstl. so lang gnädigst zumanuteniren / und sie zu Leistung ihrer Obliegenheit anzuweisen / bis sie durch ein anstellendes petitorium ein anders erhalten. Zur gnädigsten Erhörung mein Verlangen submittirend verharre.

Actio ex interdicto uti possidetis etiam in sequenti casu locum habet.

Præ. tit.

16. SWer Gestr. und Herrl. ersehen auß beyligenden alten documentis n.1.2. & 3. was massen die Besitzere meines Guts Hartzheim je und allwegen befügt gewesen / neben den Schweinen auch Schafvieh unter die gemeine Dorffs-Herde zu Neuhausen zutreiben / und der Hütung auch Weide zugebrauchen. Deme ohngeachtet hat sich ersagte Gemeind diser Tagen de facto unterstanden / mir 12. Stuck Schafe / welche ich erkaufft / und unter den Hirten gethan / anzuhalten / doch den andern Tags zuruck zuschicken / und mir zuentbieten / daß wo ich selbige weiter der Herde einmischen / oder auf gemeinem Gut weiden lassen wurde / solche alsobald ergriffen / und nicht restituirt werden solten / indem sie mir keines Schaftriebs geständig wären.

Wie aber die alte meinem Gut dißfahls zustehende Befügnuß auß dem Beweiß sattsam erscheinet: und das interdictum *uti possidetis* contra turbantes quasi possessionem jurium incorporalium, uti jus pascendi pecora sua sub communi grege, ist / de jure & praxi statt findet.

Carpzovius *p.2. const.7. defin.11.* Richterus *vol.2. consilio 245. n.9. & 10.*

Also ersuche auch Ewer Gestr. und Herrl. hiemit dienstl. dieselbe geruhen besagter ihro untergebenen Gemeind ernstlichen aufzulegen / mich des Gebrauchs der Herden mit meinen Schafen so lang ungehindert und ohnturbirt geniessen zulassen / und de non amplius turbando behörige caution zuleisten / bis selbige in petitorio gegen meine documenta und darinnen sich erzeigenden titulum ein anders mit Recht außgeführt und erlanget haben werden. Grgl. Richterl. schleuniger Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 18. ff. de Superficiebus.

1. SUperficies denotat id quod quis in solo alieno habet inædificatum, implantatum aut insitum, commoditates exinde jure quasi dominii percepturus. Formaliter verò

rò pro jure accipitur, & definitur quòd sit jus habendi aliquid jure quasi dominii in solo alieno inædificatum implantatum aut insitum pro annua pensione, vel certo pretio vel gratis etiam per contractum emtionis vel locationis constitutum. *l.2. ff. h. t.*

2. Interdictum de superficiebus est remedium retinendæ possessionis, quo Prætor superficiario superficie fruenti vim fieri vetat, quò minus ita fruatur, nisi vi, clàm aut precariò ab adversario possideat. *l.1. princ. §.2. ff. eodem.*

3. Superficiarius possidens duplicem habet possessionem, veram ratione rei quæ est corporalis & quasi possessionem ratione juris in re: quando igitur impeditur seu turbatur in hac sua possessione & usu superficiei constitutæ secundùm legem conventionis seu contractus, experitur hoc interdicto adversùs turbatorem sive is sit Dominus fundi seu alius, ad hoc ut possessio superficiei retineatur, adversarius à turbando desistat, ac damna & id quod interest turbationem factam non esse præstet. *arg. l.1. §.2. ff. eodem.* proinde & cautionem adversarius præstare de non amplius turbando necesse habebit.

4. Superficiarius est utilis Dominus rei & habet utilem rei vindicationem. *l.1. princ. §.3. & 6. ff. h. t. l.73. & seqq. ff. de rei vindicat.* exinde quamlibet utilitatem ex superficie percipit, imò & usumfructum in ea alteri concedere potest, item servitutem acquirere, & utili actione petere. Struvius *exercit. 45. th.* 128. Insuper servitutes fundi vindicare, & etiam ad defendendam quasi possessionem servitutum utili interdicto experiri valet. *l.1. §. fin. ff. h. t.*

5. De cætero in hoc interdicto de superficiebus omnia quæ in interdicto *uti possidetis* observantur *l.1. §.2. ff. eodem*, cùm melius sit possidere quàm in personam experiri ex contractu *§.1. ibidem.*

Sequitur libellus pro retinenda possessione superficiei contra Dominum soli.

Præm. tit.

6. Ewer Gestr. Wol-Edl. und Hochgeachte mögen wir Ends-gemeldte klagend nicht bergen/ was massen wir vor 3. Jahren mit dem Wolgebornen Herrn von Langenfelß einen specialen Contract, besag fideimirten Beyschlusses/ dahin eingegangen/ daß er uns seine an dem geringen Fluß N. habende Feilschmitte zu Verfertigung einer Eisen-Hammerschmitten auf 12. Jahr überlassen/ dargegen wir ihme jährlich zu einem Grundzinß 400. fl. bahr erlegen/ und nach Verfliessung der bestimten Jahren das ganze auß seiner Beholtzung verfertigte Wassergebäu demselben abtretten/ das Eisenwerck aber ihme gegen Erlegung des rechten Werths verkäufflich überlassen sollen. Nun ist von uns diser Hammer mit grossem Kosten zum Stand und Gang gebracht worden/ welches er Hr. von Langenfelß und den starcken Gebrauch sehend/ uns die wir 2. Stund davon die Schmeltz habend/ sonsten das Werck nicht aufgericht hätten/ gleichsam mißgönnet/ und davor halten thut/ daß wann er solchen Hammer selbsten zunutzen/ er darauß vil ein mehrers als der verglichene Grundzinß außwirfft/ erheben und ziehen könte/ deßwegen er sich unterstehet/ uns allerhand Hemmung in Fällung des Holtzes in seiner Waldung zu den Kohlen/ und dem Gebrauch des Hammers täglich zuzufügen/ in Meinung dardurch uns vor der Zeit auß diser superficie zubringen.

Wie aber die Prætores denen Superficiariis, welche ex lege locationis auf den Grund gebauet/ mit dem interdicto de superficiebus dahin subveniren/ daß sie bey dem rühiglichen Genuß gelassen/ und weder von dem Herrn des Grunds noch andern einiger Weise tur-

turbirt werden sollen. *l.1. in principio & §.2. ff. de superficiebus.* Wolffgang Textor *praxi judiciaria p.1. cap.17. n.71.*

Und die von Hrn. von Langenfelß unternemmende turbationes als gegen den contract lauffend/in die Länge zuerdulden uns unleidentlich fallen/dazumalen wir dasjenige/worzu wir uns verbunden/genauest beobachten; Also sind wir genöthigt worden/uns des denen superficiariis pro retinenda quieta possessione in denen gemeinen üblichen Rechten verstatteten remedii sive interdicti prohibitorii de superficiebus zubedienen/und mittelst desselben Ewer Gestr. Wol-Edle und Hochg. gehorsamlich zuersuchen / dieselbe geruhen uns von freyen Keiserl. Landgerichts wegen/unter dessen Jurisdiction der von uns aufgerichte Hammer gelegen/bey dem Besitz und ruhigen Gebrauch kräfftig zuschützen/und ersagtem Hrn. von Langenfelß durch ein Landgerichts mandatum aufzulegen/von der einige Zeit her gegen seine Verbindung unternommenen turbation unserer/gänzlich abzustehen/und de non amplius turbando in futurum behörige caution zuleisten. Wie nun unser Verlangen auf dem angezogenen Rechten lediglich bestehet; Also getrösten wir uns auch der Landgerichtl. hohen Verordnung/und verbleiben.

Alia actio ex interdicto de superficiebus contra turbantem sic formari potest.

Præmisso titulo.

DEm Herrn Richter kan klagend nicht verhalten / was massen Bernhard Wäber sich einige zeithero unterstehet / mir zuverhindern / daß ich dasjenige Stuck Gut welches ich von seinem Vettern Theobald Wasern vor 2. Jahren solcher gestalten durch Kauff-Recht an mich erhandlet/daß ich eine Scheuer und Kelter darauf bauen/und zu allerzeit ihme und den seinigen jährlichen ein gewisses salarium von 3. fl. zuerlegen verbunden seyn solle/ruhiglich geniessen möge: inmassen er mir schon getrohet/daß so ich ged. seinem Vettern die Pfacht weiters entrichten/er mir die erbaute Scheuer verschliessen/die Kelter aber in selbstigen Besitz nemmen wolte.

Wann aber die gemeine Rechten einem jeden superficiario das utile dominium, und zufolg desselben das interdictum de superficiebus retinendæ possessionis prohibitorium adversùs quemcunque turbatorem würcklich zueignen.

l.1. Princip. & §.2. ff. de superficiebus. Garzias *de expensis & meliorationibus cap. 14. n.4. & seqq.* Wolffgang Textor *praxi judiciaria p.1. cap.17. n.71.*

und ich dise superficiem intuitu turbantis weder vi, clam oder precariò, sondern à tertio justo juréque probato titulo innenhabe; mithin mir unleidentlich sein weiters Unternemmen und Betrohen vorkommet; Als ersuche das Richterliche Amt hiemit gebührend und inständiglich/es geruhen wolle/mich bey meiner superficiei Besitz kräfftiglich zuschützen / und dem beklagten Wäber per decretum ernstlich aufzulegen / von aller gethanen und getroheten turbation gänzlich abzustehen/ auch de non amplius me inquietando in possessione utilis mei dominii behörige caution zuleisten/um hinfüro durch dises Mittel aller vexation mich befreyet zubefinden. Ich getröste mich in diser so klaren in jure entscheidenen Sach der Richterl. Hülff und Willfahrung und verbleibe.

Tit. 19. ff. de itinere actúque privato.

1. HIc titulus & aliquot sequentes spectant ad quasi possessiones rerum incorporalium puta servitutum, in præsenti titulo duo proponuntur interdicta, unum

de usu itineris actúsque privati, alterum de ejusdem refectione. primi verba reperiuntur *in l. 1. in pr. ff. h. t.* & est remedium prætorium retinendæ possessionis prohibitorium, & rei persecutorium in simplum, stricti juris, annale. *cit. l. 1. in princ.* singulare & simplex, quo agitur ob usum impeditum itineris actúsque privati vel viæ, quo quis eo anno nec vi, nec clam, precariove usus est.

2. Ad intentandum efficaciter hoc interdictum potissimùm requiruntur. 1mò. quasi possessio servitutis scil. itineris actus vel viæ. 2dò. ut ea possessio non sit vitiosa nempe non violenta, clandestina aut precaria. & 3tiò. ut eodem anno illa exercita, vel modico tempore hoc est non minus quàm 30. diebus retrorsum ex die interdicti computatis. *l. 1. princ. §. 2. & 3. ff. h. t.* censetur autem quis esse in quasi possessione servitutis ex ejus usu. *l. fin. ff. de servitutibus*

3. In hoc interdicto non est opus deducere titulum, sed sufficit eodem anno quo interdictum redditur fuisse aliquem in legitima possessione. *l. 1. §. 2. & 4. ff. h. t.*

4. Experitur itaque hoc interdicto qui prohibetur uti, dummodo credat se suo jure uti. *l. 1. pr. & l. fin. ff. eodem.* similiter & usufructuarius usuarius & nudus proprietarius. *l. 3. §. 5. ff. eodem.* imò & aliis in hac lege recensitis, nec non hæredibus & reliquis successoribus competit hoc interdictum. *dicta l. 3. §. 2. & l. 5. §. 2. ff. ibidem.*

5. Institutus adversùs eum qui prohibet uti actorem qui sine vitio anno usus est. *cit. l. 3. §. 5. ff. h. t.*

6. Agitur ad id quanti actoris interest servitute uti prohibitum non esse. *l. 3. §. 3. ibidem.* quo nomine & cautio à reo convento præstari debet, se nolle actorem in posterum impedire in usu servitutis quamdiu ille de suo jure doceat. *l. 7. ff. de aqua quotid. & æstiva.*

7. Alterum interdictum de itinere actúque privato reficiendo competit ei qui habet iter & actum per fundum vicini ad suum fundum, ut si vellet reficere, vicinus verò vel alius id prohiberet, per hoc interdictum se tueatur, ut cogat illos desistere à tali prohibitione. *l. 3. §. ait. Prætor 11. ff. h. t.*

8. Hoc interdictum incidit in possessorium mixtum, ideò agens probare debet non solùm se sine vitio hoc anno usum fuisse hac servitute, sed etiam sibi jus fuisse reficiendi, hoc est sibi servitutem deberi & quidem sub conditione reficiendi, *l. 3. §. 13. ibidem.* quia qui reficere vult aliquid novi facit. hæc autem servitutis constitutæ impositio probatur directò, ut si quis doceat servitutem sibi deberi vel ex testamento vel ex conventione quibus scil. quasi traditio conjuncta est, vel per consequentiam, ut si quis probet se longo tempore jure aliquo usum, quod posterius etiam quoad hoc interdictum sufficit. *l. 5. §. 3. ff. h. t.*

9. Competit ad hoc ut à prohibitione desistat adversarius, ac in posterum in refectione non amplius impediat.

10. Cessat interdictum hoc, si actor eo anno vi, clàm vel precariò usus sit servitute. *l. 3. §. 11. ff. h. t.* Si is servitutem sibi competere docere nequeat. *dicta l. 3. §. 13.* Si adversario damni infecti & de operis vitio cavere recuset. *§. 11. & l. 5. §. fin. ff. h. t.*

Libellus ex primo interdicto formari potest sequentem in modum.

Præm. tit.

11. DEm Herrn Richter mag nicht verhalten / was gestalten ich und die meinige wegen meines in der so genanten Halle ligenden Guts / uns der Fahr-Gerech-

rechtigkeit / und Viehtriebs über die nächst daran gelegene 6. Morgen Wiesen Caspar Baumann zuständig / innerhalb einer Jahrs-Frist zu unterschidlichen mahlen und zum wenigsten auf 30. Tag ohne jemands sonderlich des Eigenthümers geringsten Eintrag oder Hinderung offentlich gebrauchet / nicht anderster darvor haltend/als daß wir dessen zuthun befugt seyen / angesehen die anligende Nachbarn solches zuthun uns angefrischet haben/um durch dessen Unterlassung dem Herkommen nicht zuvernachtheiligen. Es understehet sich aber anjetzo ersagter Baumann uns disen Gebrauch gäntzlich zuverwehren/ welches mir und den meinigen zu nicht geringem Ungemach gereichet; Weiln aber die gemeine Rechten denjenigen in dem Besitz solcher Fahr-Gerechtigkeit und Viehtriebs geschützt haben wollen / so opinione servitutis sibi competentis in dem letsten Jahr solcher weder vi, clam noch precariò intuitu des Gegentheils/wenigstens in 30. Tag sich bedienet.

l.1. in principio ff. de itinere actuq; privato.

Und das interdictum an und vor sich selbsten prohibitorium ist. *cit. l.1. §.1. ibidem.*

So ersuche das Richterliche Amt hiemit dienstl. Fleisses/es geruhen wolle / berührtem Baumann per decretum anzubefehlen/ daß er von dergleichen anmassenden Verbott abstehen/und mich bey dem Besitz der Fahr-Gerechtigkeit und Viehtriebs ruhig verbleiben lassen solle. In welcher verhoffenden Willfahr verharre.

Sequitur libellus ex altero interdicto de reficiendo itinere.

Præm. tit.

12. Es hat mein Vatter und ich vermög hiebey abschrifftl. gehender convention, die Befügnuß bereits über 26. Jahr erlangt/wegen unsers hieselbsten auf der untern Strassen gelegenen Guts über Simon Brüggers nächst daran stossende Aecker und Wiesen zugehen / zufahren/ auch klein und groß Vieh darüber zutreiben: inmassen der darzu gebrauchte Weg solches zeiget/und wir bishero ohne jemands Widerrede sonderlich das letste Jahr hero / wann es die Zeit und unsers Guts Nothdurfft erfordert/dises Dienst-Recht geübet. Als aber das Wasser einen zimlichen Graben auf ermeldte Brüggerl. Wiesen über den Weg außgefressen / also daß solcher mit fahren und viehtreiben unbrauchbar worden/gedachte ich über denselben eine kleine Brücken zulegen/ zu welchem Ende ich etliche geringe Höltzer dahin führen/ und den Zimmermann zu deren Verfertigung bestellen lassen/zu dessen Ankunfft er Brügger sich an den Orth gestellt/ wider die Verbesserung des uns gebührenden Wegs protestirt, und darbey außtrücklich vermeldet/daß was ich zu brauchbarer Erhaltung desselben ankehren/er alsobalden wider abreissen/und kein Brücklein leiden wolte: wordurch er den Zimmermann getrieben unverrichter Arbeit heim zukehren.

Wann nun mir ins künfftig unmöglich fället meines Guts Gerechtsame über gegentheilige Aecker und Wiesen zuüben / es seye dann der Weg außgebessert/welche refection demjenigen obligen wil/dessen Gut den Nutzen darvon geniesset.

l.3. §.13. verſ. jus autem esse videtur &c. & Gothofr. *ff. de itinere actuque privato.*

Auch mein Vatter und ich jeweilen mit unserer eigenen Hand/da der Weg etwann tieff worden/selbigen möglichst eben gemacht/mithin in Uebung und Gerechtsame sind/ die nöthige Außbesserung vorzukehren/und wer mich daran zuhindern gedencket/demselben das interdictum *de itinere actúque reficiendo* quod est prohibitorium retinendæ possessionis entgegen stellen/und dardurch meine Befügnuß beschützen kan.

l. cit. 3. §. 11. ait prætor ff. allegato titulo.

Als gelangt an den Herrn Richter mein legales Bitten/derselbe geruhe Gegentheil bey Straff anzubefehlen/mich in meiner hergebrachten Gerechtsame und Gebrauch derselben mit nichten zuturbiren/ weniger zuverhindern / daß ich den Weg/ohne welchen ich meine Befügnuß/wie er abzielet/abgehen lassen müßte/nöthigst verbessern möge. Dises wie es Rechtens ist/getröste mich mittelst gegenwertiger imploration zuerhalten / wie dann darum das Richterl. Amt nochmahls inständigst angeruffen haben wil.

Tit. 20. ff. de aqua quotidiana & æstiva.

1. Remedium hoc retinendæ possessionis pertinet specialiter ad quasi possessionem aquæ ductus cujus diversa extant capita, & primum est de aqua quotidiana.

2. Est autem aqua quotidiana non illa, quæ quotidie ducitur, sed ea qua quis quotidie uti potest. *l. 1. §. 2. ff. h. t.*

3. Interdictum hoc est remedium prohibitorium, restitutorium. *l. 1. §. 1. & 23. eodem.* retinendæ possessionis, persecutorium cùm prosequamur jus servitutis, & illud quod quis amisit requiritur. *§. cit. 23.* in simplum, stricti juris, annale, singulare & simplex, quo agitur quando quis aquam quotidianam perennem quæ duci potest ex capite ductam intra vel extra urbem, uti hoc anno duxit, ducere prohibetur. *l. 1. princ. eodem.* non autem requiritur ut toto anno ducatur, sed sufficit si una die vel nocte æstivo vel hyberno tempore ducta sit. *§. 4. l. 1.*

4. Experitur hoc interdicto, qui suo jure quod revera habet aut se habere putat, aquam hoc anno nec vi, nec clam precarióve una saltem die aut nocte duxit, imò hæredes bonorum possessores emtores & venditores admittuntur. *dicta l. 1. §. 24. & 37.* sociis quoque tamen utile tantùm conceditur interdictum. *l. 4. eodem.*

5. Finis consistit in hoc ut reus conventus prohibeatur vim facere quò minus aqua ducatur aliter quàm illo anno ducta est. *l. 1. §. 27. ibidem.* deinde ut caveat se ducentem aquam non impediturum quàm is de suo jure doceat, & quæstio petitorii judicii finita sit. *l. 7. ff. h. t.* impedire autem dicitur ille qui qualitercúnque usum aquæ corrumpit aut deteriorem facit fodiendo, serendo succidendo, ædificando in fundo per quem aqua ducitur. *l. 1. §. 27. eodem.*

6. Cessat hoc interdictum 1mò. si non eadem aqua sed alia per aliam fundi partem vel regionem quàm eo anno ducta est ducatur. *l. 1. §. 15.* 2dò. si aqua non sit perennis. *l. 1. §. 5.* 3tiò. si priori aquæ alia aqua accedat vel immisceatur. *l. 1. §. 17.* 4tò. si actor sciat se nullum jus aquam ducendi habere. *l. 1. §. 19.* 5tò. si alia hora aut die quam jus est ducendi, aqua ducatur. *l. 1. §. 22. & l. 2. ff. h. t.*

7. Secundum caput interdicti pertinet ad aquam æstivam *l. 1. §. 29.* & definitur quòd sit remedium prætorium prohibitorium retinendæ possessionis, quo agitur quando alter aquam æstivam quam priori æstate neque vi nec clam nec precariò duxit, ducere prohibetur, & hoc modo directò agitur, utili verò interdicto si is qui hyeme non æstate aut qui non priore sed hac æstate duxit. *l. 1. §. 35. & seq. ff. h. t.*

8. Apparet igitur quòd æstivæ aquæductus jus æstivo tantùm tempore competat, utriusque natura eadem est, nam & in aqua quotidiana requiritur possessio non vitiosa aquæductus & in æstiva.

9. Hoc interdictum ductus aquæ æstivæ respicit tempus proximæ æstatis retrò à tem-

tempore turbationis interdictum ductus aquæ quotidianæ annuum spatium retrò à tempore interdicti, ubi sufficit vel una die vel nocte actorem duxisse aquam quotidianā; sed in interdicto aquæ æstivæ ducta esse debet proxima æstate. *l. 1. §. 4. & §. 31. ff. h. t.* Unde usus aquæ ante annum retrò v. gr. ante tempus sesqui annum vel biennale locum facere potest interdicto de aqua æstiva sed non de aqua quotidiana. Ulpianus *in l. 1. §. 34. ff. eodem.* Ultra duas æstates interdictum hoc non extenditur, & propter usum præsentis æstatis utile, propter usum superioris anni directum competit. *l. 1. §. 31. 33. & 36. ff. h. t.*

10. Tertium interdicti caput spectat ad aquam ex castello ducendam, cujus necessitas videre est *in §. 39. l. 1. eodem.*

11. Est verò remedium prohibitorium prætorium quo experitur is cui concessum est ex castello sive receptaculo quod aquam publicam recipit, ducere, adversùs eum qui prohibet ducere secundùm modum concessum. ex quibus sequitur in persona actoris duo requiri, unum ut ei sit jus hoc concessum à principe. *l. 1.* 42. vel duxerit per tempus cujus non extat memoria. *l. 3. §. 4. ff. h. t.* alterum est ut non alio modo usus sit quàm uti permissum est. hæc autem permissio est personalis adeóque cum persona extinguitur, nisi concessio facta sit prædio. *l. 1. §. 43. eodem.*

12. Differt aquæ ductus ex castello ab aqua quotidiana & æstiva, quia hæ concernunt aquæ ductum ex privato flumine vel fonte; sed interdictum aquæ ductus ex castello concernit aquam publicam, ad cujus justam possessionem vel quasi requiritur Principis concedentis autoritas. *l. 1. §. 39. &* 42. *cit. tit.* & pro fundamento supponit justam possessionem ideóque non exigit tempus exercitii, sed incidit in speciem possessorii mixti ut apparet ex *l. 1. §. fin. ff. h. t.*

Sequitur libellus ex prima Interdicti parte de aqua quotidiana.

Præmisso titulo.

13. Dem Herrn Richter kan nit verhalten / was massen ich bey einem Jahr hero zum öfftern aus der allhiesigen so genannten Gerberbach durch Conrad Maurers Wiesen / mittelst eines über dieselbe gemachten Gräbleins / in meinen Baum- und Pflantz-Garten das nöthige Wasser zum giessen und sonsten geleitet / nicht anderster vermeinend / dann daß desselben jure quasi servitutis zuthun berechtigt seye: Nun aber hat sich gedachter Maurer unterstanden / nit allein ermeltes Gräblein auszufüllen / sondern sich auch verlauten lassen / wie ich nicht zugedencken / daß er mir fürohin solche Wasserleitung ferner gestatten werde.

Wann dann versehenen Rechtens ist / daß der jenige so bonâ fide im Gebrauch deß Wasserleitens bey einer Jahrs frist gewesen / daran nicht verhindert / sondern vielmehr geschützt / *l. 1. principio ff. de aqua quotidiana & æstiva*
und was zu dessen thätlicher Hemmung vorgenommen / restituirt werden solle;
§. 1. & §. 23. dictæ l. 1. hoc tit. cum glossa.

Also ersuche den Herrn Richter dienstl. Fleisses er geruhen wolle / mich bey angeregter Wasserleitung zuschützen / das Gräblein wieder zueröffnen dem Gegentheil und darbeneben aufzulegen mir de non impediendo aquam ducere behörige caution so lang zu leisten / biß er in petitorio judicio ein anders erwiesen / und die Sach erörtert worden.

gleich wie *l. 7. ff. h. t.* erfordert: welchem ich insistiren/ und darüber der Richterl. Verordnung gewertig bin/ als verbleibend.

Sequitur actio ex altera interdicti parte de aqua æstiva retinenda.

Præ. tit.

14. Ich habe vor einem Jahr im Aprili meine in dem Mühlenthal gelegene Wiese/ mittelst eines nechst an des Nachbaren Herman Michels Wiesen gemachten Gräbleins/ aus dem gemeinen oberhalb vorbey fliessenden Bächlein/nach dem Exempel anderer gewässert/ warwieder ermeldter Michel nichts erreget/ und daher mich auch keines Eintrags versehen/ in dem männiglichen der Enden das Wasser auf seine Wiesen zuleiten zugelassen ist/ mithin was andern/ mit welchen ich in gleicher condition stehe/ permittirt/ mir auch füglich nit verwehrt werden kan. Deme ungeachtet als ich vor einigen Tagen gedachte meine Wiese nöthiger massen wässern/ und das vor berührte Gräblein darzu in etwas säubern wollen/ kame er Michel und protestirte nit allein darwieder/ sondern liesse sich auch verlauten/ daß er das Gräblein gleich balden zuwerffen/ und mir kein Wasser dardurch zur Wiesen zubringen verstatten wolte.

Wie aber deutlich versehenen Rechtens ist/ daß der jenige welcher im nechst vorhergehendem Sommer ohne vitio violentiæ, clandestinitatis oder precario gemeines Wasser auf sein Gut zur nothwendigen dessen Wässerung geführet/ das folgende Jahr und fürters/ mittelst ihme dieserthalb competirenden interdicti prohibitorii de aqua æstiva *l. 1. §. 29. ff. de aqua quotidiana & æstiva & l. 1. ff. de rivis §. 9.*
Bey dem Besitz beschützet werden solle:

Also ersuche auch das Richterl. Amt hiemit gebührend und dienstl. es geruhe erwehnte Michel per decretum ernstlich aufzulegen/ mich an dißmaliger gewöhnlicher und nötiger Wässerung meiner Wiesen und Aussäuberung deß Gräbleins/ dardurch das Wasser zur selbigen ablauffen muß/ nicht zuhindern oder zuturbiren/ und zu dessen Versicherung mir die *in l. si de via 7. ff. dicti tituli.*
verordnete caution zuleisten. In verhoffender Großg. Richterl. Verordnung deß gebettenen verbleibe.

Actio ex tertia interdicti parte de ducenda aqua ex castello contra prohibentem sic formari potest.

Præ. tit.

15. Wie ersihet der Herr Richter ab beyligender Abschrifft concessionis, dessen Original vorzulegen erbietig bin/ was massen in verwichenen Jahren von der hohen Obrigkeit ich erlanget/ daß zu meines Haußes Nothdurfft jederzeit wann ich begehre/ einen Brunnen durch Deuchel von der Herrschafftl. grossen Brunnen-Quell führen und gebrauchen dörffe: Daran mich Jerimias Haller jetzund da in der Arbeit begriffen selbigen zubewerckstelligen/ thätlich zuhindern sich unterstehen thut.

Wann aber die Rechten den jenigen so von der hohen Obrigkeit den aquæductum ex castello sive receptaculo durch Vergünstigung erworben/ so fern er in der ihme verstatteten Weise verbleibet/ gegen alle Hemmung und turbation geschützet haben wollen. *per l. 1. §. 42. ff. de aqua quotidiana & æstiva.*

Als bitte den Herrn Richtern hiemit zum dienstlichsten/ er wolle beklagtem Haller bey willkührlicher Straff auferlegen/ mich in führ- und Gebrauchung berührten per con-

concessionem erhaltenen Brunnen-Wassers mit nichten zuturbiren / sondern ungehindert zulassen / und zu meiner Versicherung mir die ihme vermög *l. 7. ff. eodem titulo.* obligende caution zuleisten. Der Großg. Richterl. Willfahrung tuhe mich getrösten und verbleibe.

Tit. 21. ff. de Rivis.

1. AD aquam ducendam usumque ejus commodiorem conservandum omnino jus refectionis pertinet, nisi enim hoc competeret rivalibus vel aquæ ducendæ jus habentibus, facile incommodarentur. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* imò usus aquæ auferretur. *l. 4. ibidem.* sufficit autem docere quòd priori anno aut eodem anno aquam duxerit, nec necesse est jus aquæ ducendæ demonstrare. *l. 1. §. 9. eodem.* sive in publico sive in privato. *l. 3. §. 4.* sive rivus apertus, sive specus & rivus terraneus vel subterraneus sive septa. *l. 1. §. 2. 3. 4. & 5.*

2. Hoc interdictum describitur, quòd sit remedium prætorium prohibitorium competens tunc si is qui à vicino neque vi, nec clam nec precariò aquam frigidam vel calidam duxit, rivos, specus aut septa aquæ ducendæ reficere aut purgare impeditur.

3. Rivi requisita sunt. 1mò. ut rivus factus aquæ ducendæ causâ. 2dò. ut eam aquam duxerit hoc anno vel æstate. 3tiò. sine vitio & bonâ fide. 4tò. ut fuerit impeditus. 5tò. ut reficiendo rivum non immutet.

4. Et generaliter notandum, quòd hoc interdictũ omnibus & adversùs omnes competat, quibus & adversùs quos interdicta de aqua, refectionibus & purgationibus competunt. *l. 3. §. 3. & 7. ff. h. t.* si quis tamen rivum reficienti novum opus nunciaret, ejus nunciatio impunè contemni potest. *l. 3. §. 8. ibidem.* in quibus casibus verò cessat hoc interdictum ostendit. *l. 1. §. 10. & 11. eodem.* videtur quidem *§. 10. l. 3. §. 1. h. t.* obstare, ubi interdictum conceditur, sed distinguendum an sit urgens & necessaria refectio an non.

Actio ex hoc interdicto resultans sic formari potest.

Præm. tit.

5. DEm Herzn Richter kan klagend nicht verhalten / was massen ich bey vorgehabter refection oder Außbesserung eines Grabens / wardurch von Jahren zu Jahren hero im Frühjahr das Wasser auf meine im hohlen Grund gelegene Güter zu deren Wässerung aus dem sogenanten Mühlenbächlein durch Hanß Schmieden anstossende Güter bonâ fide geleitet / und ohne jemands Einrede geloffen / wieder vermuthen erfahren müssen / daß sich ernanter Schmied darwieder mit allem Ernst gesetzt / und solches / ohnerachtet ihme gebürliche caution de damno infecto

juxta l. 3. §. 9. ff. de rivis

zuleisten anerbotten / mit nichten zugeben wollen / deß seines dardurch meinem Gut die nothwendige Wässerung zuentziehen / wie Juris consultus Venuleius *in l. 4. ibidem.* austrucket.

Wann aber die Rechten mit nichten zugeben / daß einer zu Beybehaltung des ihme zuführen zuständigen Wassers / an Säuberung des Kanals oder Grabens turbirt, ja gar mit Gewalt verhindert werden solle / *l. 1. in princ. ff. de rivis.*

und ich hierunter zum grösten Nachtheil meiner Güter um so weniger ruhen kan / als

von

von langen Zeiten her der Leitung deß Wassers durch den Graben quæstionis befugt gewesen / so in hoc possessorio judicio nit einmahl erfordert wird/sondern genug ist/wann der Kläger darthut / daß er in diesem Jahr oder Sommer oder allein im letzt vorhergehendem das Wasser offentlich geführet *lex cit. 1. §. 9. ff. ibidem.*

Als ersuche auch dannenhero das Richterl. Ambt inständigst / besagten Schmieden durch ein scharpffes decretum pœnale aufzulegen / mich an der bedörfftigen Auswerff- und Verbesserung mit nichten zuhemmen / und de non amplius turbando mir gehörige caution zuleisten. Ich getröste mich der Richterl. Willfahr zu folg angezogener deutlichen vor mich streitenden Rechten/ und verbleibe.

Tit. 22. ff. de fonte.

1. HOc interdictum quo Prætor tuetur quasi possessionem servitutis duo habet capita & primum concernit usum fontis non impediendum. *l. 1. princ. ff. h. t.*

2. Hoc interdictum prohibitorium prætorium & rei persecutorium in simplum, stricti juris, annale non perpetuum hæredibus concessum, competit illi qui prohibetur haurire aquam ex fonte cùm per annum hausisset, vel appellere pecudes, vel inde aquam ducere, adversùs eum qui prohibuit ut desistat. *l. 1. in princ. ff. h. t.*

3. Præfatum interdictum procedit non solùm in fonte, sed in piscina, puteo & lacu, dummodo aquam vivam habeant. *l. 1. in fine princ. ff. h. t.* & requiritur quòd quis non fuerit usus haustu vi aut clam vel precario. *dicta l. un. in princ.*

4. InCisterna, piscina lacu vel puteo vivam aquam non habentibus cessat directum interdictum. *l. unica §. 4. ibidem.* utile tamen in hisce locum habere DD. statuunt. Hahnius *in notis ad Wesenbecium h. t. n. 2.* cùm ex puteo permittatur aquæ haustus.

5. Alterum interdictum de refectione fontis conceptum est ex ratione à JCto allata in *l. unica §. 6. h. t.* quod est remedium prætorium prohibitorium competens ei, qui hoc anno legitimè usus est fonte, ab adversario si prohibeatur reficere, aut purgare fontem ad aquam coercendam, ut quis aqua uti possit. *§. 6. & 8. ibidem.* idem est si in lacu, piscina puteove reficiendis purgandis ue prohibeatur. *§. penult. h. t.* adhoc ut desistat & cautionem de non in posterum turbando reus præstet, & conceditur omnibus quibus permittitur interdictum de aqua quotidiana & æstiva. *§. fin. l. un. h. t.*

Sequitur actio ex prima interdicti parte contra prohibentem me aquam haurire ex fonte & appellere pecudes.

Præ. tit.

6. JCh habe nit allein in gegenwertigem sondern auch vorherigen Jahren wie männiglich hieselbsten gesehen / aus meines Nachbahren Spring-Brunnen das zu meiner Haußhaltung benöthigte Wasser ohne die geringste Wiedersprechung jederzeit geholet / und dabeneben mein Rind-Vihe zur Tränckung dahin getrieben. Deme ohngeachtet will ersagter mein Nachbahr N. mir beides jetzund gäntzlich verwehren / indem er um den Brunnen / gegen meiner Wohnung zu / einen starcken Zaun von gespaltenem Eichenem-Holtz setzet / und im Eingang eine verschlossene Thür zumachen bereits angegeben.

Wann aber die gemeine Rechten keineswegs zulassen / daß dem jenigen so nur inner Jahrs frist ohne Gewalt / heimlich oder bitt Weise / das Wasser aus beklagten Brunnen (Fisch-Teich oder Schlein) offentlich geschöpffet / abgeholet / auch sein Vihe darauß ge-

getränckt / solches von dem Eigenthumer so schlechter Dingen / wie hiermit dessen Verzäun- und Verschliessung geschehen will / verwehrt werden solle: allermassen dem gravirten oder im Gebrauch turbirten Kläger die prætores mit dem interdicto prohibitorio retinendæ quod est possessionis zustatten kommen / wie

lex unica ff. de fonte in princ. & §. 2. in termino.

zusehen. Als bitte das Richterliche Ambt dienstlichen / mich bey dem üblichen Gebrauch gegentheiligen Brunnens in Schöpffung des Wassers / und Tränckung meines Viehs kräfftigst zuschützen / und Beklagtem bey Straff anzubefehlen / den Zaun zuunterlassen / auch mich ferner in dem Herbringen deß Wasserschöpffungs und Viehtränckens Rechtens nicht zubeeinträchtigen. Dieses als den angezogenen Rechten gantz gemeeß verhoffe von dem Richterl. Ambt schleunigst zuerhalten / der ich verharre.

Tit. 23. ff. de Cloacis.

1. PUrgatio cloacarum ad tutelam & salubritatem Civitatum spectat ut inquit Ulpianus *in l. 1. §. 2. ff. h. t.* inde à Prætoribus in hoc titulo duo interdicta data sunt. primum extat *in princ. l. 1. eodem. de non impedienda cloacarum privatarum refectione*, cùm ad usum ejusque impedimentum non pertineat pro quo datur interdictum uti possidetis. Mejer *colleg. Argent. h. t. §. 7.*

2. Præfatum interdictum est remedium prohibitorium prætorium rei persecutorium in simplum, stricti juris, perpetuum cùm non reperiatur annale licet plura superiora annalia sint, directum, singulare & simplex, datum hæredibus, quo experitur is qui cloacam juxta fundum alterius vel alium locum per quem immunditiæ demittuntur, habet, eámque purgare vel reficere, aut exitum in cloacam publicam, aut in eam quid immittere. *l. 1. §. 9.* vel denique cloacam facere impeditur vel vis infertur. *l. 2. ff. eodem.* adversùs Vicinum vel ulteriores per quorum ædes cloaca currit. *l. 1. §. 11.* ad hoc, ne purganti vel reficienti vis fiat. *§. 5.* & ut in ædes vicini venire liceat, & rescindere pavimenta cloacæ purgandæ causâ. *l. 1. §. 12.* agens verò cautionem damni infecti si quid operis vitio factum est, præstare debet, ita enim reficere licet, modò damnum ædibus alienis non detur. *§. 14. dictæ l. 1. ff. h. t.*

3. Alterum interdictum est remedium prætorium restitutorium. *l. 1. §. 1. & §. 15. ff. h. t.* quo omnibus agere volentibus permittitur adversùs eum qui in cloaca publica factum quid aut immissum habet, quo usus ejus deterior fiat, adhoc ut illud, quod factum immissumve est, restituatur, & usus ejus non deterioretur.

4. Cœterùm quilibet in proprio suo pariete latrinam ædificare potest, utut Vicinus contradicat seu novum opus nunciet, & de fœtore ac ingrato aspectu conqueratur.

Actio quædam inter plures alios competentes ex hoc interdicto sic formari potest.

Præm. tit.

5. VOn langen Jahren hero ja jederzeit hat die Cloac meines Hauses durch meines Nachbaren Keller und fürters unter seinem Hause einen Durchfluß in den Statt-Canal / wordurch alle Secreten die der Orthen seynd / in den Fluß ausgeführet werden / gehabt / der öffters wann er sich verstopfft befunden / eröff-

 net

net/gesäubert und gebessert worden/ indem nun ich einige Zeithero wargenommen/ daß erwehnte cloac am Auslauff Mangel haben müsse/ bin ich entschlossen gewesen/in berührt meines Nachbaren Keller mit einem Maurer mich zubegeben/und mittelst Eröffnung der Steinen oder pavimentorum nachzusehen/wo es fehlen möchte/ um so fort die Verbesserung desselben und deß Auslauffs Beförderung vorzunemmen/worzu aber er mein Nachbar mich gantz nit zulassen wollen/ vorgebend er mir hierunter so wenig geständig seyn als zugeben könte.

Wann dann der alte aus meines Hauses cloac in sein Beklagtens Keller und weiters biß an den gemeinen/gehender canal, der Ausleitung des Unraths ein klarer Beweiß ist. *arg. l. Scævola respondit. 26. ff. de aqua & aquæ pluviæ arcendæ.*

Und die gemeine Rechten mit nichten zulassen/ daß jemand an Säuber- und Ausbesserung der privat cloacen gehemmet werde/ sondern ernstlich verbieten hierunter Eintrag zuthun. *per legem 1. ff. de cloacis in princ. & §. 5.*
auch ich mich allenfals zur caution damni infecti, wie *citata lex 1. §. 14. eodem.*
von den refectoribus erfordert/ anerbotten/so jedoch nichts verfangen mögen;

Als gelangt solchem nach an den Herrn Richter mein inständiges Bitten/ Gegentheil über meine abgetrungene Klag anzuhören/und da er der angezogenen Befugnus meines Haußes cloac Durchführungs-Rechts gegen die notorietät und vorhandene vestigia sive monumenta, daß Gegentheil nicht also gleich beweißlich opponiren kan/ wie dergleichen von ihme immerzu geschehen/ich versichert bin/ihme so fort ex officio ernstlich und bey Straff auffzulegen/ mich an Eröffnung deß Canals und Außbesserung desselben nit zuhindern/sondern vielmehr den Eingang in seinen Keller zu diesem Ende unweigerlich zuverstatten. Ich getröste mich in dieser Befugnuß schleuniger Richterl. Willfahr und Verordnung gebettener massen mit Verbleibung.

Tit. 24. ff. quod vi aut clam.

1. HOc interdicto occurritur calliditati eorum, qui opus in alieno solo vi inquietativa vel per vim extruxerunt aut ignorante domino, & jubentur illud rursus demoliri, & locum in pristinum statum atque faciem restituere. Est igitur restitutorium. *l. 1. ff. h. t.*

2. Describitur, quòd sit remedium prætorium restitutorium rei persecutorium ad interesse. *l. 15. §. 7. h. t. & §. finali ibidem.* in simplum, stricti juris, annale. *§. 3. cit. l. 15.* non in famans de jure secus quoad in famiam facti, directum ex verbis interdicti, interdum etiam utile. *l. 11. §. si tutoris jussu 6. ff eodem. & l. 22. princ. ibidem.* singulare & simplex, quo petitur ut opus nociturum in re soli alterius vi aut clam factum restituatur, hoc est destruatur vel removeatur.

3. Vi factum est de facto contra factam nunciationem novi operis, clàm id est metu controversiæ ita occultè facere, ut is qui prohibere poterat, prohibere non possit. Brunnem. *ad l. 1. ff. h. t.*

4. Ex præmissis apparet in hoc interdicto tria requiri. 1mo. ut actualiter aliquod opus factum sit in solo. *l. 1. §. 4. ff. h. t.* sive publico, sacro vel profano. *l. 20. §. sine 5. ff. eodem.* in solo autem factum etiam illud accipitur si quid circa arbores fiat. *l. 7. §. notavimus 5. ibidem.* 2dò. ut opus vi aut clam factum sit. *l. 1. prin. ff. h. t.* ubi notandum particulam aut sumi hic conjunctivè, quasi dicas si quid vi & clam simul fa-

ctum

ctum sit interdictum competere. *l.* 11. *§.* 5. *vers. sed interdictum. eodem.* 3tiò. ut opus factum officiat. *arg. l. 61. ff. de reg. jur.*

5. Subjectum agens sunt omnes quorum interest opus factum non esse. *l.* 11. *§.* 14. *& l. seq. ff. h. t.* sive possideat sive non. *l.* 16. *prin. ff. h. t.* sive voluptatis sive alterius causa intersit. *l. cit.* 16. *§.* 1. & hæredes ac reliqui successores. *l. 13. §. 5. ibidem.*

6. Datur adversùs illos, qui opus vi aut clàm aut non jure fecerunt, eorumque hæredes quoad ipsos pervenit, & alios qui recensentur. *in l.* 13. §. 5. *& seq. ff. h. t.*

7. Intenditur hoc interdicto ad id, ut opus restituatur, hoc est ut eadem sit conditio actoris quæ futura esset si opus nullum fuisset. *l.* 15. *§. 7. ff. h. t.* vel si hoc non fiat ad id quod interest agentis, & lis tanti æstimatur, quanti actor ob dolum alterius in litem juraverit, aut si jurare non possit, judicis officio æstimetur quantum nimirùm pro interesse solvendum. §. *9. cit. l. 15.* & cum Donello *l. 5. cap. 45. lit. D.* dicendum, quòd in hoc *citato §.* 7. non præcisè agatur ad restitutionem, sed ad interesse præstationem. Brunnem. *hoc loco.* qui verò dolo malo fecit quo minus possit restituere, perinde habendum ac si posset. *§. 10. l. 15. ff. h. t.*

8. Porrò notandum, quòd, qui vi aut clam fecit, si possideat patientiam & impensam tollendi operis præstare debeat, qui verò fecit nec possidet impensam saltem, & qui possidet non fecit patientiam tantùm. *l.* 16. *§.* 2. *ff. eodem.*

9. Quando avertendi incendii vel arcendi causâ demolior ædes vicini, non teneor ex hoc interdicto. *l. 49. §. ult. ff. ad l. aquiliam.* sed hìc est notabilis distinctio. *in l. 7. §. 4. ff. h. tit.* utrum ignis eo usque pervenerit an non? ut hoc casu ad simplum tenear, quæ distinctio in privato, non Magistratu locum habet. Brunnem. *ibidem.*

10. Cessat interdictum respectu actoris si ei opponatur exceptio quod non vi aut clam factum sit ut in casu. *l. 7. §. 3. ff. h. t.* vel si arcendi incendii causâ ædes destructæ sint, juxta distinctionem superius adhibitam. 2dò. si actor veniens ad prohibendum ab alio sine dolo malo meo impediatur armis. *l. 1. §. 11. & l. 2. ff. eodem.* 3tiò. si reus paratus sit se defendere adversùs eos, qui interdicendum putant, judicio, si modò satis offerat & damni infecti caveat. *l. 3. §. 5. & 6. ff. ibidem.* 4tò. si post remissionem prohibitus opus fecit. *l. 7. §. 2. ff. h. t.* 5tò. si actori vel amicis tempestive & in quo loco & tempore opus facturus sit denunciavit. *l. 5. §. 1. ff. h. t.* imò si opus non noceat cessat interdictum. item si annus ex quo opus factum est, elapsus sit. *l. 15. §. 3. 4. & 5.* quandoque tamen causâ cognitâ etiam post annum conceditur. *dict. §. 5. l. 15. ff. h. t.*

Actio ex hoc titulo sic formari potest.

Præm. tit.

11. DEm Herrn Richter kan nit verhalten/ was massen als ich vor einiger Zeit vernommen/ daß Thomas Merckel eine Scheuer ausserhalb der Statt auf meinen Grund und Boden aufzurichten Sinnes seye/ und zu dem Ende den darzu gewidmeten Platz abraumen/ ich demselben durch 2. ihm zugeschickte Männer bedeuten lassen/ von dergleichen Vornemmen abzustehen/ dann ich es mit nichten auf meinem Gut verstatten würde: deme ohngeachtet hat er das zur Scheuer benöthigte Bau-Holtz durch die Zimmerleuth zurichten/ und an den Platz führen/ auch heut früh mit der Auffschlagung einen anfang machen lassen.

Wann dann niemand befugt auf die beschehene denunciation eines andern Gut zu-

occupiren / und darauf thätlich ein Gebäu zusetzen / ja wer solches auf die demonstration einen als andern weg bewerckstelligt / dasselbe mit Gewalt unternimmet.

l. 3. in princ. ff. quod vi aut clam.

Als ersuche hiemit das Richterl. Ambt inständiglichen besagtem Merckel per decretum alsobalden ernstlich zubefehlen / die auf meinem erweißlichen Grund jetzt mit Gewalt aufrichtende Scheuer ohneingestellt wieder abzubrechen / und den Platz in den Stand wie er vormals gewesen / in allem zusetzen / auch den mir dardurch zugefügten Schaden gebürend zurefundiren. Solte er aber wieder bessere Zuversicht hieran säumig oder vilmehr hallstarrig sich erweisen / so will verhoffen / der Herr Richter werde mir verstatten / daß nach Anleitung Rechtl. Verordnung *l. 16. §. 2. ff. h. tit.*
ich erwente Scheuer auf deß Gegentheils Kosten selbst abbrechen möge. Hierüber schleuniger Justiz Mittheilung mich getröstend verbleibe.

Alia actio ex hoc præcedenti titulo sic formari potest.

Præm. tit.

12. Es hat sich Sebastian Mehl dieser Tagen unterstanden / mir zwey Morgen Waldt / dessen Holtz noch gantz unzeitig war / heimlich niederfällen zulassen: Sintemalen nun der jenige so dergleichen clàm unternimmet / dem Eigenthumer deßhalben ex interdicto de vi aut clam zu Ersetzung alles verursachten Schadens verbunden ist. *per l. si immaturam 18. ff. quod vi aut clam.*

Und diese Niederhauung meiner 2. Morgen Waldt von dem Beklagten aus bösem Vorsatz mir zu Schaden geschehen / in dem ihm nit unbewußt war / daß ich dieser Eigenthumer gewesen: mithin ich den Schaden mir zugefügt durch das Juramentum in litem zuæstimiren befugt bin.

per l. 15. §. 7. ff. hoc tit. & Brunnemannus.

So gelangt an den Herrn Richter mein dienstl. Begehren / er wolle mich zu Taxirung meines interesse daß mir mein Holtz heim- und bößlich abgehauen worden / ad juramentum ad litem ex officio zulassen / und hoc præstito gegentheil in die Erstattung erhörteten Summ würcklich condemniren / auch exequendo mir zueignen / nach welchem Erfolg er das gefällte Holtz zu sich nemmen kan / um dardurch den Platz zusäubern. Ich getröste mich Grg. Willfahr und verbleibe.

Tit. 25. ff. de remissionibus.

REmissio est à novi operis nunciatione liberatio autoritate Magistratûs interveniente contingens, ob causam quòd ipsi cognitâ causâ constet nullum jus prohibendi alterum habuisse: imò si hoc jam antea notorium sit, remissio ipsa lege fit, & præstitâ satisdatione non opus & facto judicis per quod fit remissio. Brunnemannus *ad hunc titulum.*

Tit. 26. ff. de precario.

1. PRecarium est species liberalitatis, quâ res gratis utenda conceditur, ut ad lubitum & intempestivè revocari possit, si is qui concessit mutaverit voluntatem, eaque est natura precarii. *l. 1. ff. h. t.* Perezius *C. h. t. n.* 2.

2. Quatenus verò precarium accipitur pro ipsa re concessa definitur quod precibus

bus utendum tamdiu conceditur,quamdiu is qui concessit patitur,quæ significatio consideratur in hoc titulo. *l.*1.*pr.* & §.1. *l.*2. §.2.*ff. eodem.*

3. Sciendum ergò præprimis quòd is qui rogavit & à Domino impetravit, ut sibi possidere liceret, adeò nanciscatur possessionem,ut interdicto uti possidetis contra quoscunque turbantes experiri possit. *l.*1. §.*ult.ff. uti possidetis. l.*15. §.4. & 5.*ff.h.t.* excepto eo quem rogavit.*l.*17.*ff. ibidem.* Perezius *in Cod. h. t. n.*3.

4. Causa efficiens remota est jus gentium.*l.*1. §.1.*ff. eodem.* partim jus civile ratione approbationis,propinqua vero conventio partium.

5. Objectum materiale precarii interdicti exhibent res mobiles,immobiles nec non incorporales.*l.*2.§.3.*ff.* & Brunnem. *in l.*2. *C.h.t. n.*1. unde sequitur quòd ei qui animo habitandi rogat & accipit,habitatio concedi queat. Hahnius *ad Wesenbecium in parat.ff. h.t. n.*4. non obstat *l.*15. §.1.*ff.h.t.* qui loquitur de hospitibus per aliquot dies sine animo habitandi in hospitio morantibus.

6. Forma consistit in hoc ut rei precariò concessæ nudus usus absque modi & temporis determinatione in utentem transferatur, unde quotiescunque libitum erit, repeti possit. *l.*1.*l.*2. §.2.*ff.h.t.* dummodo revocatio non sit captiosa, intempestivave cum alterius damno non levi,ne per hoc beneficium alter lædatur, cùm adjuvari beneficio,non decipi alterum oporteat. *l.*17. §.3.*ff. commodati.* Brunnem. *in l.*2. *C.h.t. n.*4.

7. Effectus est,quòd precariò rogans regulariter non possideat. *l.*6. §.2.*ff.h.t.* sed tantùm detineat, quia solus usus possessionis penes eum est, proinde quando possidere dicitur id impropriè fit quòd possessoris commodo fruatur: nisi specialiter rogaverit, ut sibi possidere liceat. *l.*15. §.4.*ff. eodem.* 2dò. quòd præstet tantùm dolum & latam culpam, sed hoc intelligendum ante restitutionem vel interdictum, nam post illud si quis moram faciat precariò, & dolum & culpam & omnem causam debebit præstare, ne mora obsit concedenti. *l.*8. §.5.*ff. h.t.* quod si non faciat in id condemnabitur quod agentis interest ei rem restitui ex eo tempore à quo res petita & interdictum editum est, unde & fructus ex die interdicti editi præstabuntur cum omni causa. *l.cit.*8. §.4. & *l.*15. *ff. h.t.* Ex parte concedentis quoque reperitur duplex effectus,unus est quòd non finiatur precarium ejus morte. *l.*8. §.1.*ff. h. t.* sed transeat ad suos hæredes. *l.*12.§.1. *eodem.* non verò ad ejus qui rogavit, quippe ipsi duntaxat non etiam ejus hæredi concessa est possessio. 2dus effectus est quod si precario concedens rem suam repetere velit, uti debeat interdicto de precario. *l.*14.*ff. h. t.*

8. Precarium est remedium prætorium restitutorium recuperandæ possessionis. *l.*2. *pr.* perpetuum. *l.*8. §.7.*eodem.* rei persecutorium,stricti juris,directum,singulare & simplex,quod datur,si alter rem precariò habens restituere nolit.

9. Agitur adhoc ut reus restituat rem in pristinam causam,quod si non faciat,petitur ut id quod interest rem restitui ex tempore interdicti editi una cum fructibus præstetur. *l.*8. §.4. *l.*10.*ff. h.t.*

Actio ex hoc tit. resultans sic formari potest.

Præmisso tit.

10. Mein nunmehro verstorbener Schweher-Vatter Hr. Gabriel Schweickert hat vor 8. Jahren seinem Vettern Benedict Hutner auf dises Ansuchen seine Scheuer und zugemachten Platz laut Abschrifft conventionis hiebey/precariò

zubesitzen und zugeniessen übergeben/welcher Abtrettung an mich nach vollbrachter Theilung/darinnen mir solche zugeeignet worden/ ich von ersagtem Hutner frl. begehrt/ cùm precariò concessa res quotiescunque libitum erit, repeti possit.

l.1. l.2. §.2. ff. de precario.

Der aber sich darzu ungern verstehet/und derentwegen bis dato in der detention verblieben. Sintemalen nun gegen einen jeglichen Vorenthalter dessen welches ihme bittweise zuhaben vergünstigt worden/dem precariò concedenti das interdictum de precario dahin zustatten kommet/daß der Gegentheil sobalden das empfangene ihme restituiren muß.

l.2. princ. & l.15. ff. cit. tit. Perezius *in Cod. h. t. n.5.*

So ersuche dannenhero den Herrn Richter hiemit gebührend/er geruhen wolle/ernanten Hutner per decretum ernstlich anzubefehlen/ohngesaumt die Scheuer und Platz mit dem Eigenthümer abzutretten/und nit zuverursachen/daß er exequendo darzu vermögt werde/welchen fahls die verursachende Unkosten und das interesse in tempore non factæ restitutionis von ihm erstattet haben wil/so hiemit außtrucklich mir vorbehalten/und das officium Domini judicis um schleunige Justiz Mittheilung imploriren thue.

Tit. 27. ff. de arboribus cædendis.

1. PRima hujus interdicti pars pertinet ad arbores in urbano prædio, & est remedium prætorium prohibitorium, rei persecutorium & perpetuum, quo experitur Vicinus sive Dominus sit sive usufructuarius adversùs eum cujus arbor aut vitis *l.1. §.3. ff. h. t.* in ædes, hortum vel aream vicini impendet, ad hoc ut ille arborem & vitem adimat aut stirpe excindat. *l.1. §.2. ff. eodem.* aut si hoc non faciat, vicino seu agenti in ademptione vim nullam faciat. *§.2. usque ad 7. l.1.*

2. Alterum caput pertinet ad illum in cujus fundo rami arboris vicini extenduntur & est remedium prohibitorium quo vicinus Dominus vel usufructuarius agit adversùs eum cujus arbor fundo impendet, adhoc ut vel arborem à fundo 15. pedes coerceat, vel si hoc facere recuset, ipsi vicino in coercendo vim nullam faciat. *l.1. §.7. ff. h. t.* quod ideò statutum ne umbra arboris vicino prædio noceat. *dicta l.1. §.8.*

3. Practica est, quòd denuncietur Domino illius arboris quòd ipsam succidat, & de hoc fiat instrumentum, & tunc si non succidat, potest denuncians propria autoritate facere, imò ligna asportare. & dato casu quod radices arboris nocerent, tunc datur utile interdictum. *per glossam in l.1. C. de interdictis.*

4. Huc quoque refertur devastatio seu dissipatio sylvarum in alterius præjudicium instituta quod factum cùm sit contra publicam utilitatem & damnum irreparabile inferat, interesse habentes pro mandatis sine clausula inhibitoriis in Camera supplicant. 2dùm. *tit.23. p.2. ordinat. Cameralis.* Friderus Mindanus *lib.3. de mandatis cap.39. §.4.* Gailius *l.2. obs.67. n.8.*

Sequitur libellus ex prima interdicti parte.

Præmisso titulo.

5. DEm Herrn Richter kan klagend nicht bergen/ was massen Jeremias Hartung in seinem auf mein Hauß stossenden Garten in verwichenen Jahren einen Birenbaum gepflantzet/welcher nach und nach in die Höhe außbreitend dermassen gewachsen/daß die Aeste bereits die Fenster meiner Stuben ganz bedecken/ ja wann er

noch

noch einige Jahr über stehen verbleiben solte / über desselben Aeste man füglich durch die Fenster ins Gemach zusteigen vermöchte. Weiln aber niemands gestattet wird/derglei- chen dem Nachbarn und dessen Eigenthum in den Stattgärten schädliche Bäum auf- wachsen zulassen/und berührter Hartung auf verschiedene meine gethane Erinnerungen den Baum nicht umzuhauen oder hinweg zuschaffen begehrt; mithin ich zu remedirung diser incommodität das Judicial-Mittel zuergreiffen genöthigt worden; So ersuche das Richterl. Amt hiemit dienstl. Fleisses/ es geruhen wolle/nach Anleitung der dißfahls vor mich streitenden Rechten.

l.1. §.1. & seqq. ff. de arboribus cædendis. l.1. C. de interdictis & Brunnem. *ibidem.*

ersagtem Hartung eine kurze Frist zu Abhauung des Baums quæstionis zubestimmen/ mit dem Anhang / daß so er disem præcepto keine Folg leisten werde/mir ex officio ver- stattet seyn solle/selbigen selbsten umzuhauen/ und wurde ich dabey gegen alle Thätlichkeit geschützt werden. wie *lex citata* 1. *§.2. & seqq. ff. de arb. cædendis.*

es verordnet. Hierüber grgl. Richterl. Verordnung erwartend verbleibe.

Actio ex altera interdicti parte de coercenda arbore in vicini prædium nimis im- pendente sic formari potest.

Præmisso titulo.

6. Es hat vor etlichen Jahren Hr. Hartmann Harder in seinem neben dem meini- gen ge egenen Garten nächst dem Hag oder Zaun 3. Nußbäum gesetzet/ deren Aest sich bereits in ged. meinen Garten also außbreiten/daß sie denen Gewäch- sen lautern Schatten verursachen / und die Sonn entziehen / zugeschweigen daß deren Würtzel sich in das meinige erstrecken werden.

Gleich wie nun in gemeinen Rechten versehen/daß welcher nächst des Nachbarn Acker Bäum pflantzet / solche also weit in sein Gut zusetzen / daß deren Aeste demselben keinen Schaden zufügen mögen/und wo dises unterlassen wird/er der Eigenthumer der Bäume gehalten seye / die überhängende Aeste selbsten abzuhauen/oder dem Nachbarn solches zu- verrichten zuverstatten / und das Holtz hinweg zuthun. *l.1. §.7. ff. de arboribus cædendis.*

l.1. C. de interdictis. Ludweil *ad Wesenbecium h.t. n.1.* Brunnemannus *ad l. uni- cam ff. arborum furto cæs.* Struvius *exercit.45. th.161.* Carpzovius *p.3. const.32. def.25. n.5.* Espach *in notis ibidem.*

Ja wann die Wurtzeln solcher Bäum des Nachbarn Gut schaden/ das utile interdictum *de succidendis & tollendis radicibus* Platz findet.

per glossam in l.1. C. de interdictis.

Und aber besagter Herr Harder zur succidirung bemeldter seiner Nußbäumen/ so weit selbige auf mein Gut vorhangen / auf die ihme dißfahls beschehene freundliche Ankündi- gung / sich in Güte nicht bequemen wil: mithin hierunter das præceptum judiciale er- fordert wird;

Also gelangt auch an den Herrn Richter mein dienstliches Ersuchen/ er geruhe Hrn. Beklagten eine kurze Frist zu Bestümmelung seiner Nußbäumen auf meinem Gut ex officio anzusetzen/mit angehängter Betrohung/daß so er solches inner derselben nicht be- werckstelligen werde/mir alßdann ipso jure & facto zugelassen seyn solle/selbiges selbsten ins Werck zurichten / und dadurch den meinem Garten zuwachsenden Schaden abzukeh- ren: allermassen dise electio in jure also außgetrucket wird/wie

in l.1.§.6.ff. de arb. cædendis

zusehen. Derentwillen mich auch der Richterl. grgl. Verfügung getrösten wil / als verbleibend.

Tit. 28. ff. de glande legenda.

1. SI ad tollendas vel succidendas arbores ex priori interdicto non actum fuerit,& fructus ex arbore deciderint in vicini fundum, licet Domino arboris ingredi fundum alterius intra triduum & auferre fructus, in tantum, ut si alter resistat,& vel intrantem fundum vel tollentem fructus impediat, ne tale quid eveniat, vicinus judicis opem implorare potest mediante hoc interdicto prætorio & persecutorio rei temporali, quod est recuperandæ possessionis, quippe possesio fructuum casu fortuito amissa censetur,quæ per interdictum de glande legenda iterum recuperatur.

2. Hodie raro postridie reperiuntur minus leguntur, & adest exemplum frugalitatis veterum & curiositatis de minima quidem injustitia vitanda.

Sequitur actio ex præcedenti titulo.

Præmisso titulo.

3. Ich habe gestrigen Tags das dises Jahr in meinem Baumgarten erwachsene Winter-Obs theils abbrechen und theils abschuttlen lassen / wovon verschiedenes in meines Nachbarn mit einem hohen Zaun vermachtes Gut gefallen/welches die meinige aufheben / er der Nachbar aber keines Wegs/weniger den Eingang verstatten wollen. Wann aber hiesigen Orths bey allen Vorfallenheiten nach den gemeinen Rechten gegangen/und die decision darauß genommen wird: Und dise verordnen / daß einer zu Auflesung des von seinen Bäumen in des Nachbarn Gut gefallenen Obs inner 3. Tag Zeit in selbiges frey tretten möge. *per l.unic. ff. de glande legenda*

Als bitte den Herrn Richter dienstl. er geliebe ersagtem meinem Nachbarn durch ein decretum anzubefehlen / mich und die meinige hierunter nicht zuhindern/sondern in sein Gut gehen/und das abgeschüttelte Obs auflesen und wegtragen zulassen. Hierüber.

Tit. 29. ff. de libero homine exhibendo. lib. 8. tit. 8. C. eodem.

1. HOc interdictum quod libertatem tuetur, est remedium prætorium exhibitorium personale, populare perpetuum,quod instituitur adversus eum qui liberum hominem invitum dolo malo retinet. *l.1.ff.h.t.* siquidem sæpe homines liberi arrestantur re & corpore. Perezius *in Cod. h.t. n.13.* Brunnem. *ad l.2.ff. eodem.*

2. Causa interdicti est favor libertatis ne homines retineantur à quoquam, *dicta l.1. §.1.h.t.*

3. Hoc interdictum omnibus competit, nemo enim prohibendus libertati favere, ne quidem mulieres & pupilli pro parentibus cœterisque consanguineis & affinibus *l.3. §.11.ff.h.t.* modò non suspectæ personæ.

4. Ut autem hoc interdictum cum effectu in judicium deducatur,requiritur 1mò. ut certò constet, eum qui detinetur hominem liberum esse,aliâs causa libertatis agenda erit. 2dò. ut detineatur invitus. *l.3.§.5.* volenti enim non fit injuria. 3tiò. Ut detineatur dolo malo, quia si quis jure detineat,dolo malo non videtur uti. *l.3.§.2.ff. eodem.*

5. Agere potest hoc interdicto quilibet de populo favore libertatis. *l.3.§.11.ff. eodem ut n.3. dictum.*

6. Con-

6. Conventitur qui liberum hominem detinet invitum aut dolo malo possidere desiit, ad hoc ut homo liber dolo malo detentus in publicum exhibeatur, quod nisi fiat reus in æstimationem litis, quæ desumitur ab interesse actoris, quòd scil. operâ & ministerio ejus qui detinetur uti non possit. Donellus *lib.* 15. *comm.* 36. damnandus erit donec eum exhibeat. *l.* 3. *§.* 13.

7. Excipitur pater filium in potestate habens & redemptor captivi, quoniam hic in causa pignoris censetur potius constitutus quàm in servilem conditionem detrusus. *l.* 2. *C. de postliminio reverso. l.* 3. *§.* 3. *ff. h. t.*

Actio ex hoc interdicto resultans sic formari potest.

Præmisso titulo.

8. DEm Herrn Richter kan nicht bergen/was massen Hr. Tobias Feldmann allhier sich unterstanden ohne einige rechtmässige Ursach / wider die natürliche einem jeden mitgetheilte Freyheit / und gegen seinen Willen Johann Ermeln von N. in seinem Hause heimlich zuarrestiren: gestalten er ihn bereits in die 8. Tag lang solcher Weise nach de facto vorenthalten thut. Gleich wie dann einem jeden ex populo zugelassen ist/eines thätlich verarrestirten Menschen Freyheit/ besonders da er einem mit Verwandschafft zugethan. *l.* 3. *§.* 9. 10. 11. & 12. *ff. de homine libero exhibendo.*
zubefördern/ und darüber Klag zuerregen/ cùm sit publicum delictum
l. cit. 3. *in princ. ibidem.*
Und aber besagter Feldmann den arrestirten Ermel in Güte nicht dimittiren wil;

Also bitte ich dem beklagten Arrestanten und Detentorn dises freyen Menschens/bey Straff anzubefehlen / denselben sobalden auf freyen Fuß und ausser seinem Hauß zustellen/ damit ein jeder selbigen sehen/ und er so fort sich seiner natürlichen Freyheit bedienen könne. Hierüber ꝛc.

Tit. 30. *ff. de liberis exhibendis & ducendis. lib.* 8. *tit.* 8. *C. eodem.*

1. SEcundum interdictum exhibitorium est quod competit ei qui dicit aliquem ut filium, filiam, nepotem, neptem esse in sua potestate. *l.* 2. *C. h. t.* & continet causam quasi proprietatis, quam ponit jus patriæ potestatis, adversùs eum apud quem esse dicitur qui invitus detentus exhiberi desideratur. *l. fin. ff. h. t.* vel dolo malo detinere desiit, ad hoc ut filius filiave exhibeatur & illi ducere permittatur. *l.* 1. *princ. l.* 3. *princ. ff. eodem.*

2. Prius interdictum quod est de liberis exhibendis probatâ patriâ potestate cui subsunt, agitur tanquam præparatorio interdicti deducendis, quo magis enim quis duci possit, exhibendus venit. *l. cit.* 3. *in princ. ibidem.*

3. Effectus in eo consistit, quòd Prætor non admittat exceptionem seu causam cur apud detentatorem sit filius filiave, sed omnimodò sit restituendus. *l.* 1. *§.* 2. *ff. h. t.* nisi sit talis exceptio quæ ex ipsis interdicti verbis desumi potest ut modò patebit.

4. Cessat interdictum. 1mò. si filius non sit in potestate patris. 2dò. si mater filium detineat, apud quam interdum potius quàm apud patrem morari eundem debere justissima facit causa. *l.* 1. *§.* 3. *h. t.* 3tiò. si judicatum sit etiam per injuriam judicis, filium non esse in potestate, quo casu pater exceptione rei judicatæ excluditur. *§.* 4. *ibidem.* 4tò. si pater petat filiam alteri nuptam sibi exhiberi, potior enim causa mariti est, qui proinde Socerum rectè convenire potest, ut sibi liceat uxorem suam ducere jure mariti, si

eam pater retinet. *l.3.C.h.t.* ne bene concordans matrimonium fortè ex liberis subnixum jure patriæ potestatis turbetur. *l.1.§.5.ff.h.t.*

5. Porrò maritus extraordinariâ actione loco interdicti utilis experitur de uxore exhibenda adversùs omnes qui uxorem retinent etiam adversùs patrem uxoris de quo *lex 1.C.h.t.* imò contra suum patrem filius hoc interdictum habet: potest etiam uxorem vindicare jure Canonico; & ideò uxor maritum ex causa necessaria vagantem sequi tenetur. Brunnemannus *in l.3.C.h.t. n.3.*

6. Quod si volens non invita absit uxor, aget contra eam implorando officium judicis sive is Ecclesiasticus sive secularis sit: nam de recuperanda uxore judicium quasi possessorium intenditur, quod æquè per judicem secularem exerceri potest, cùm nihil commune habeat cum proprietate possesio. Perezius *in Cod.h.t.n.7.*

Libellus ex hoc titulo formari potest sequentem in modum.

P.tit.

7. Es unterstehet sich meines verstorbenen Vatters Bruder Melchior Koch meinen Sohn von 15. Jahren nach und nach an sich auß meinem vätterlichen Gewalt zuziehen/und selbigen wider Willen aufzuhalten: inmassen wann ich selbigen heimzukommen ermahnen lasse/ er dise Entschuldigung vorwendet/daß der Vetter ihn nit dimittiren/sonsten er gern nach Hauß gehen und sich mir gehorsam erweisen wolte. Wann dann die gemeine Keiserl. Rechten denen Vättern verstatten/daß sie gegen diejenige welche ihnen ihre unter vätterlichem Gewalt stehende Kinder de facto vorenthalten/und des schuldigen Gehorsams entziehen wollen/ad exhibendum agiren können.

l.1. in principio ff. de liberis exhibendis & ducendis. l.2. Cod. eodem. & Perezius *in comment. ibidem. n.1.*

Als gelangt auch an den Herrn Richter mein legal geziemendes Bitten/derselbe wolle beklagtem Kochen durch ein ernstliches decretum auferlegen/von der detentation meines Sohns abzustehen / und denselben sobalden auß seinem Hauß zudimittiren/damit er sich widerum bey mir einfinden könne. Ich versehe mich der Richterl. schleunigen Verfügung / verbleibend.

Actio ad exhibendam uxorem à Socero & socru retentam.

Præmiss. titulo.

8. Es ist nicht allein eine Ehefrau nach gehaltener Hochzeit ihrem Ehemann zu seiner Wohnung zufolgen verpflichtet / sondern es können auch derselben Eltern solche als einmahl ihrem Ehemann übergeben/von Rechten ihme keines Wegs vorenthalten/und da dises de facto geschihet/kan er gegen die Schwieger-Eltern und andere detentatores actione extraordinariâ loco interdicti utilis de uxore exhibenda experiren/ja seine Ehefrau jure Canonico vindiciren.

l.2. ff. l.3. C. de liberis exhibendis. Brunnemannus *ibidem. n.3.* & Perezius *ad hunc titulum. n.6.*

Wann dann mein Schweher und Schwieger auf so offtmaliges an sie von mir beschehenes Gesinnen ihre mir verehelichte Tochter zu meinem eigenen Haußwesen nicht gütlich außfolgen lassen wollen/ja wie verspühre/sie die Tochter zu der Weigerung unter der Hand verleiten; Als implorire hiemit das Richterl. Amt dienstl. Fleisses / es geruhen

wolle/

wolle/ersagtem meinem Schweher und Schwieger ernstlichen aufzulegen/erwehnte ihre Tochter mir nicht ferner vorzuenthalten/sondern zu mir sich zubegeben vilmehr anzuweisen/meiner Frauen aber durch ein absonderliches decretum zuinjungiren/sich fordersamst auß ihrer elterlichen Wohnung zu mir in mein angestelltes Haußwesen zuverfügen / und ihre schuldige Pflicht zubeobachten/oder anderwertliches Einsehen zuerwarten. Hierüber das gebettene verlangentlich erwartend verbleibe.

Tit. 31. ff. de Utrubi.

1. INterdictum utrubi hoc dicitur ab utrum & ubi, ut utrum ponatur pro vel apud ubi ponatur, quasi dicat, apud quem est res mobilis nec vi, clam aut precariò apud eum sit, & ei vim fieri veto. cur autem diversum nomen acceperit ab interdicto uti possidetis videtur esse hæc ratio, quòd res mobiles ad hoc interdictum spectantes propriè apud vel penes nos esse, immobiles verò possideri dicantur, proinde interdictum uti possidetis mobilibus aptari non potuit.

2. Hoc interdictum est remedium prætorium prohibitorium tuendæ possessionis rei mobilis, quo possessor possessionem suam adversùs turbantem defendit. *l. unica in princ. & §. 1. ff. h. t.* & inspicitur quis tempore litis contestationis vel turbationis fuerit possessor. *§. 1. & 4. dictæ legis.* atque adeò possessio antiquior defendenda est, in qua scil. quis tempore inquietationis fuit constitutus. cœtera eadem sunt quæ in interdicto uti possidetis cui hodie exequatum. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 17. n. 70. & 71.* præsertim is vincit hoc interdicto qui nec vi, clàm nec precario possessionem habet. *l. un. h. t.* scil. litis contestationis tempore, & petitur simul damni illati reparatio & cautio de non amplius turbando hodie.

Actio ex præcedenti titulo sequentem in modum formari potest.

Præmiss. tit.

3. Es unterstehet sich einige Tage her Matthias Gerber meinen dieses Jahr über meist gebrauchten Wagen anzusprechen/und mich in desselben Bedienung und Besitz zubeunruhigen. In dem nun versehenen Rechtens ist/daß keiner dem andern in seinem Besitz fahrender Haab beunruhigen solle/und wo dises thätlich unternommen wird/der turbirte sich durch das interdictum Utrubi bey dem Besitz kräfftigst schützen könne. *l. unica & §. 1. ff. utrubi.* D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 17. n. 70. & 71.*

So bitte dannenhero das Richterliche Amt geziemend und dienstlich/ersagtem Gerber ex officio aufzulegen/mich in dem Besitz und Gebrauch berührten meines Wagens nicht ferner zubeeinträchtigen/ und damit ich dessen mehrers vergwissert bin/cautionem de non amplius turbando würcklich zuleisten. Ergl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Tit. 32. ff. de migrando.

1. HOc interdicto prospectum est inquilinis migraturis, ne solutâ mercede ipsi inviti vel res eorum detineantur.

2. Describitur quòd sit remedium prætorium prohibitorium perpetuum, quod datur inquilino adversùs locatorem ejusque hæredes qui res quæ pignoris nexu obligatæ vel res quæ planè neque expresè neque tacitè oppignoratæ fuerunt, solutâ pensione abducere vel exportare impediunt, ad hoc ut impedire desistat. *l. 1. princ. ff. h. t.*

3. Licet colonis in textu non competat hoc interdictum, tamen hoc intelligendum

de directo non utili. Gothofredus *ad §.1. l.1. ff. eodem.* quod ejusdem efficaciæ est, sublatâ quoad effectum omni inter ambo differentiâ. *l.47. ff. de negotiis gestis.* & demum colonis migrare volentibus succurritur per implorationem officii nobilis judicis deficiente aliâ actione, quæ introducta est de æquitate. *l.cit.1. §.2. ff. eodem.*

Actio ex hoc interdicto directa sic formari potest.

Præm. tit.

4. DEm Herzn Richter kan klagend anzubringen nicht unterlassen/was massen ich vor einem Jahr von Simon Zitterer allhier sein in der Heugassen ledig gestandene Behausung solcher gestalten abbestanden / daß so lang ich darinnen wohnen werde/ihme jeden viertel Jahrs 6.fl. zu Haußzinß zuerlegen gehalten seyn solle. welchem contractui ich meines Orths strictè nachgelebt/so gar daß ihme auf den Tag den Zinß entrichtet / inmassen ich solches annoch gestern geleistet/und ihm dabey bedeutet/daß in procinctu stuhnde / sein Hauß zuquittieren / der sich darüber nicht wenig alterirt, und mir dabey bedeutet / daß er mich auß dem Hauß nicht ziehen lasse: dessen andere Ursach ich nicht begreiffen mag/als daß ihm auß Ermanglung eines andern Beständers der Zinß ad tempus abgehen werde. Wann aber niemand de jure gezwungen werden kan / nach geendigtem Bestand und richtig bezahltem Haußzinß/die gemiethe Wohnung länger zu continuiren / und wer einem de facto den Abzug verhindern wil/demselben das interdictum de migrando dargegen gestellt werden kan: aller gestalten die prætores *in l.1. principio ff. de migrando.* außtrücklich verbieten/dem außziehenden einigen Gewalt zuzufügen;

Als ersuche das Richterl. Amt hiemit ganz dienstl. dasselbe geruhe erwehntem Zittern per decretum auffzulegen / mich an meiner vorhabenden Außziehung nicht zuhemmen / sondern frey vor sich gehen zulassen. Welches wie es außgetruckten Rechtens ist; Also ich auch mich der Richterl. grgl. Verfügung hierunter getrösten wil/als verbleibend.

Tit. 33. ff. de Salviano Interdicto. lib. 8. tit. 8. C. eodem.

1. Hoc interdictum quod est adipiscendæ possessionis prospicit locatoribus, ne ex facto colonorum incommodentur, cujus autor fuit Salvius prætor. Giphanius *& alii DD. ad §.3. Inst. de interdictis.*

2. Describitur quòd sit remedium prætorium adipiscendæ possessionis, restitutorium perpetuum, rei persecutorium, stricti juris, competens hæredibus & in hæredes tanquam extraneos possidentes, directum, singulare & simplex, quo agitur adversùs conductorem pro avocanda possessione rerum pro mercede fundi expressè oppignoratarũ.

3. Materiæ hujus interdicti sunt res mobiles per colonum inductæ & invectæ in prædium rusticum quæ locatori pro pensione reverâ fuerunt obligatæ.

4. Forma consistit in hoc ut petatur revocatio rerum invito Domino à conductore distractarum. Effectus seu finis in earum adeptione.

5. Subjectum agens est locator prædii rustici. *§.3. Instit. de interdictis.*

6. Subjectum passivum seu excipiens sunt personæ quæ conveniuntur nimirùm coloni seu conductores prædii rustici. *l.1. C. de precario & Salviano interdicto.* nec non colonus partiarius cui fundus locatus ut partem fructuum loco mercedis pro usu fundi quotannis præstet. *l.25. §.6. ff. locati.* Utile datur interdictum contra inquilinum pro obti-

obtinenda possessione rerum inquilini tacite oppignoratarum. Perezius *in Cod. h. t. n.* 14.

7. Datur pro revocandis rebus hypothecæ subjectis, sive hoc interdicto agitur ad adipiscendam possessionem rerum coloni quæ expressâ conventione pro mercede obligatæ sunt, ut eatenùs remedium istud directum est vel uti ex verbis interdicti resultans. *§. 3. Inst. de interdictis sub fine.*

8. Utilitas hujus interdicti in hoc consistit, quòd actor in salviano interdicto non teneatur probare rem in bonis coloni fuisse, quod necesse est in serviana & quasi serviana actione: nam simplex factum oppignorationis in salviano interdicto probare tantum debebit. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 17. n. 17. & seqq.* In serviana verò res pignoratas in bonis Coloni fuisse. *l. 15. ff. de pignoribus.* Brunnem. *ad hunc titulum ff.* & Perezius *in Cod. eod. n. 11.*

9. Hoc interdictum conceditur quóque contra tertium si ille habeat causam vel titulum à Colono, præsertim si sit malæ fidei & habeat conscientiam factæ oppignorationis. Gothofredus *in l. 1. C. h. t.* Textor *cit. loco n. 21.*

10. Affine remedium est actio serviana, quæ tamen ab interdicto differt. 1mò. in eo quòd hoc sit judicium possessorium, illa verò petitorium. 2dò. in hoc tantùm pignoris possessio in judicium deducitur, in illa verò non tantùm possessio, sed etiam jus pignoris.

11. Quòd si tertius interveniat & prætendat sibi quóque rem esse hypothecatam, ad servianum judicium erit descendendum, & de prioritate disceptandum, interea possessor vincet. *l. fin. ff. h. t.*

Sequitur species actionis ex hoc titulo formandæ.

Præmisso titulo.

12. WIr Ends gemelte beide Brüder haben vor 3. Jahren unsern zu Gümpertsheim gelegenen Hof Hanß Michel Zieglern auf 5. Jahr pfachtweiß solcher gestalten zubewohnen und zugeniessen überlassen / daß er uns jährlich auff Martini 30. fl. Gelt und 40. Malter dreyerley Früchten unfehlbar liefferň / und alle seine mobilia 2. Küh und 4. Stier zum ziehen / uns außtrüklich vor die Pfacht und etwann zufügenden Schaden verpfändet seyn solle / alles besag Bestands-Brief hiebey / wormit wir unsere intention verificiren.

Sintemalen nun er Beständer an Liefferung der schuldigen Pfacht vor die 2. verflossene erste jahr sich gantz säumig erweiset / und das Ansehen gewinnet / daß er die bestimbte Jahr nicht auszuhalten vermag / noch wir ihn länger solcher gestalten auf dem Gut lassen können: und dann versehenen Rechtens ist / daß die locatores aus Ermanglung deß Pfacht-Gelts zu dem jenigen so deß Beständers ist / er auf das Gut gebracht / und vor den Zinß austrücklich verpfändet worden / zugreiffen befugt seyn;

l. 1. princip. ff. de salviano interdicto. Perezius *in Cod. hoc tit. n.* 13.

So gelangt diesem nach an das löbl. Ober-Ambt unser dienstl. Bitten / dasselbe geruhe ersagtem Zieglern ex officio aufzulegen / seine Besitzende uns verpfändete vier Zug Stier in unsere Gewahr und Besitz fordersambst auszuliefferň / um allen fahls da er die verflossene Pfacht nicht der Gebühr ausrichten kan / uns daran erholen zukönnen. Dises unser Verlangen ist den Rechten gemeeß / derentwegen wir uns auch der Grg. Willfahrung getrösten.

13. Mandata nostro tempore ab interdictis dupliciter differunt. 1mò, quòd regu-

lariter habeant comminationem pœnæ ni pareatur, quæ res in interdictorum formulis non similiter observata est: deinde mandata latiùs patent interdictis, & obtinent ubi de jure nulla sunt interdicta prodita, uti decernuntur mandata de restituendo deposito, de solvendo vel dimittendo hypothecam, de tollendo nova vectigalia &c.

14. Mandatum est remedium executivum quo Magistratus competens mox ab initio litis sub comminatione pœnæ insertæ reo quicquam fieri modo legitimo præcipit vel prohibet.

15. Simplex est quod primâ vice sub pœna pecuniaria emanavit: ulterius quod ob contumaciam paritionis contra simplex mandatum commissum sub pœna aggravata decernitur. Arctius quod annexâ declaratione simplicis & ulterioris mandati per sententiam decernitur sub pœna banni: quanquam velint sub pœna pecuniaria dupli respectu pœnæ anterioris idem quandóque emanare. D^9. Textor *disputatione 7. thesi 13. ad recessum Imperii de anno* 1654. verùm quod mandatum sub pœna dupli decernitur potius est ulterius quàm arctius. *th. 15.*

16. Mandatum cum clausula decernitur in omnibus casibus ubi dubium est num mandatum sine clausula locum habeat, & dicitur emanatum, quando addita est clausula subalternativa: ut nimirùm reus pareat mandato, aut causas adducat, quare mandato non parere teneri existimet. formulam hujus mandati habet Friderus Mindanus *de mandat. cap. 6. §. 3.*

17. Mandatum sine clausula è contrario ex intentione mandati est præcisæ necessitatis de parendo, nam in hoc absolutè ac sine ejusmodi appendice paritio injungitur. Mindanus *de mandatis l. 1. cap.* 10. *in principio.*

18. Alia mandata dicuntur restitutoria alia prohibitoria, item alia duplicia ut supra adductum.

19. Quando reus comparet ad mandatnm cum clausula emanatum, & causas deducit, cur non parendum censeat, resolvitur mandatum in vim simplicis citationis, id quod verum pendente eodem processu usque ad sententiam: nam si mandatum cum clausula fuerit causâ cognitâ per sententiam ut vocant paritoriam confirmatum, processus usque ad executionem idem est qui in mandatis sine clausula.

20. Quando autem mandata sine clausula veniunt decernenda, observanda est regula ordinationis Cameralis *p. 2. tit. 23.* nimirùm si quid ipso jure præceptum, cujus contrarium vicissim prohibitum est, nec ullo modo justificari potest: ut aliquem vi armatâ dolo ex proposito insidiisque lædere, vel pacem publicam perturbare. Gailius *lib. 1. obs. 4. n. 2. & l. 1. de pace publica cap. 2. n. 5.* ne quid pendente appellatione attentetur, ne latrocineris, ut via & flumine publico uti liceat, ne impediatur emptio & venditio &c. quia hæc & similia si fiant eo ipso jure reprobata & prohibita sunt. Mindanus *de mandatis. cap.* 11. *§. 2. & 3.*

21. 2dò. Si damnum irreparabile ex facto immineat, ut quando timor subest armorum, hinc est quòd mandata de non offendendo decernantur, si in sylva arbores annosæ quæ longissimo tempore non recrescunt, succidendo devastentur, vitæ, famæ honoris vel bonorum omnium periculum immineat, arces, fortalitia, templa demoliantur, flumina deducantur &c. *autor §. 4. ibidem.*

22. 3tio. Si quid tendat in præjudicium publicæ utilitatis & tranquillitatis, uti alienationes prohibitæ ditionum Imperii in Extraneos, & perturbatio pacis publicæ tam pro-

prophanæ quàm Religiosæ, ne tumultus, seditiones & scandala fiant, ne fluminibus ad impedienda navigia officiatur, ut securitas viarum regiarum præstetur: ne in jussu principis signa militaria moveantur &c. quippe publicæ salutis & securitatis gratiâ receditur à regulis juris communis. *l. 5. §. si quis rivos. 11. ff. de novi operis nunciatione.*

23. 4tò. si causa moram non ferat vel præjudicium affere possit, tunc omnis dilatio omne impedimentum prohibetur, ut in edicto novi operis nunciationis, si alimenta denegentur, si in carcere quis cum fame, squalore, salutis, sanitatis & vitæ discrimine detineatur, si armorum sit metus præsentissimus. *dictus autor §. 6.*

24. Additâ regula universaliori, quoties nimirùm de jure à præcepto licitum sit inchoare, toties mandata sine clausula decernuntur. Zangerus *de exception. p. 2. cap. 16. n.* 7. D9. Textor *disput. ad recess. Imperii de anno 1654. disput. 7. th.* 28.

25. Ad primum casum ulterius pertinent ea facta quæ notorietatem legalis dispositionis in se continent, sive præcipiendo aliquid sive prohibendo quidem absolutè. exempli gr. præceptum est in jure simpliciter ne bona naufragorum retineantur sed restituantur, item ut reddantur bona furtiva à Magistratu apud furem depræhensa. recessus Imperii *de anno 1559. §.* und nach dem 35. *junctâ ordinatione criminali Caroli Vti. art. 218.*

26. Item si Magistratus salvum conductum transeuntibus promisit, iidemque in territorio vel via publica ad salvum conductum illius pertinente de facto spoliati fuerint, tunc enim ipso jure tenetur Magistratus damnum refundere ex recessu Imperii *de anno 1559.* §. damit den *34.* huc pertinent etiam mandata demolitoria ex edicto novi operis nunciationis. *juxta l. 20. in princ. & §. 1. ff. de novi operis nunciatione cum similibus.*

27. Ad prohibita ipso jure etiam refertur mandatum de non prohibendo ædificanti, & quod post remissionem nunciationis de novo opere vel satisdatione decernitur *text. citat.*

28. Similiter si quis litem coeptam aliò trahere velit *contra l. 30. ff. de judiciis.* vel recessum Imperii *de anno 1654. §.* ebenmessig *166.* vel ab officialibus Episcoporum ad Nuncios Apostolicos velit appellare in causis secularibus, quò referre solent recessum Imperii allegatum *§.* als sich dann *164.* deinde revocari huc possunt casus ubi ad seditionem & tumultum publicum respectat. item si quæ Civitas fortè de facto obsideatur, poterit enim ob irreparabile damnum imminens mandatum de avocando milite sine clausula decerni.

29. Porrò mandatum sine clausula decernitur, si quis monopolium exerceat. *capit. Leopol. art.* 20. similiter si quis bona litigiosa alienare præsumat, si contra rem judicatam vel etiam contra inhibitionem superioris judicis quid attentaverit: si contra Edictum monetarium solutio fiat, vel pecunia mutua solvatur non in moneta. 2dùm tempus contractus considerata sed aucto extrinseco valore. Item si quis à functione officii de facto prohibeatur. Si nova vectigalia propriâ autoritate quis usurpet, vel ultra modum extendat sine concessione Imperatoris & Electoralis Collegii *contra art. 21. capitulationis Leopoldinæ. Instrum. pacis Westphal. art. 9. §. & quia publicè* 1. Item potest obtineri mandatum sine clausula, quando alicujus bona qui est immediatus arrestantur ab immediato aliquo, de relaxando arresto illicitè imposito. Similiter si quis in possessionis exercitio ex clausula constituti possessorii obtento turbetur, vel planè excludatur

datur

datur, videlicet cùm ex vi hujus clausulæ & naturalis & civilis possessio transeat in constitutarium. *arg. l. 18. ff. de acq. vel amitt. possess.* Item ex clausula executiva mit oder ohne Recht. mandata decernuntur ex dispositione recessus deputationis Imperii *de anno* 1600. §. gleicher gestalt. 32. quæ non decernuntur si clausula mit Recht sola fuisset addita: quod mandatum inducit creditorem in possessionem rerum debitoris intermittentis solutionem. Aliæ clausulæ æquipollentes anteriori nimirùm mit Gericht Geist- oder Weltlich oder ohne Gericht: item ihres Gefallens ausserhalb Rechtens sie zuergreiffen Macht haben sollen. Rodingius *Pandectis Cammeral. adauctis lib.* 1. *tit.* 2. *pag.* 182. insignem quoque habent effectum: si quidem si creditor ex tenore earundem mittitur in bona, illa immissio non ex primo decreto intelligi debet, quasi tribueret tantùm jus pignoris & retentionis vel tenutam ut Itali JCti. vocant, sed omninò defert plenum executionis scil. possessionis effectum ad possessionem mediâ judicis immissione statim acquirendam, *arg. l.* 3. *C. de pignoribus.* quia pacta adjecta contractui ex continenti actionem informant ex contractu competentem. *l.* 7. §. 5. *ff. de pactis.* D⁹. Textor *allegat. disput.* 7. *th.* 41.

30. Quoad qualitatem causæ mandatorum sine clausula requiritur, ut adversarius sit immediatus, nam contra mediatos in regula non decernitur tale mandatum prohibente illud recessu Imperii *de anno* 1600. §. es wird nit weniger 29. Mindanus *cap.* 12. §. 4.

31. Austregarum dispositio non attenditur in mandatis sine clausula: secus in mandatis cum clausula. excipiuntur tamen casus uti D⁹. Textor. *thesi* 43. & Mindanus *cap.* 8. §. 3. & 4. allegant. deinde Austregæ ex privilegiis competentes non obstant mandatis cum clausula: illæ verò austregæ quæ veniunt ex lege Imperii magis sunt favorabiles & opponuntur mandatis. *dictus* Mindanus *de mandatis cap.* 8. §. 2.

32. Supplicans tenetur quadantenùs docere narrata, & ratione formæ petitionis expresè supplicare pro mandatis sine clausula, quia hoc non decernitur nisi ad instantiam partis, licet quandóque decernatur mandatum cum clausula.

33. Idem dicendum de citatione ad docendum de paritione vel videndum se declarari in pœnam mandati, quia simul petenda est cum mandato, alioquin processus non impetrabitur. recessus Imperii *de anno* 1570. §. ferner statuiren 82 ac memoriale visitationis *de anno* 1575. §. in was rc. item pro præfixione legalis termini utrinque communis una supplicandum post senatus consultum Cameræ *de anno* 1659. §. viertens solle. Mindanus *cap.* 10. §. 4.

34. Practici supplicantes allaborant omnes circumstantias quatuor superius expressorum casuum scil. notorium juris præceptum, vel prohibitionem, irreparabile damnum, periculum in mora, & publicum interesse ostendere, quanquam interdum unus alterve istorum casuum vix sine violentia ad factum applicetur. Sed D⁹. Textor putat quem libet istorum casuum sano sensu intellectum sufficere. *arg. reg. jur.* 70. *in* 6*to.* cùm constitutio alternativè loquatur. *th.* 34. *cit.* Mindanus *cap.* 11. §. 9.

35. Clausulæ germanicæ quibus supplex libellus super *tit.* 23. *part.* 2. *ord. Cam.* fundatus plerúmque concluditur, sunt tales. Wann dann dieses Werck und Thathandlung an ihr selbst hoch ärger- und schädlich/ allem friedlichen Leben ja gemeinen Landfried/ Nutz und Besten und den Rechten zu wieder/ und ohne weitere Erkantnuß vor straffbar und unrechtmäßig zuhalten/ dadurch ein unwiederbringlicher Schade/ Unheil und

höchste

höchste Ungelegenheit aufgelegt und zugefügt wird: zu dem das factum also qualificirt, daß es keinen Verzug leiden kan/ daraus grosse Weiterung/ Auffruhr/Empörung und Blutvergiessen entstehen möchte: ja dem Mann von Rechtswegen mit eigener Hand/ Wehr und Gewalt propriâ autoritate & de facto propter summam sui enormitatem & iniquitatem wol könnte und möchte begegnen/ und daß endlich also beschaffen/ daß es nullo jure aut juris prætextu justificirt werden kan: ja daß auch ipsâ parte præsente à præcepto möchte angefangen werden/ rc. rc. ergò peto mandatum pœnale sine clausula mihi decerni.

36. Mandatum impetratum insinuari ac postmodum in judicio legitimè reproduci debet. Si reus compareat exceptiones producendo non est immediatè in pœnam declarandus, sed paritio per sententiam annexâ eventualiter arctiorum comminatione injungenda juxta recessum Imperii *deputat. de anno* 1600. §. im fahl 53. Si non compareat vel exceptiones maximè ante terminum non petitâ prorogatione nullas opponat, tunc proceditur in contumaciam, quâ declaratâ postmodum in mandatis sine clausula instante actore ad declarationem pœnæ & arctius proceditur, in mandatis cum clausula petitur citatio ad videndum se declarari in pœnam mandati, quâ obtentâ reo præcluditur via deducendi causas quare mandato parendum non sit: nisi fortè ex justis impedimentis omissæ paritionis restitutio in integrum impetretur.

37. In mandatis cum clausula reo comparente, regulariter admittuntur quævis exceptiones, in mandatis sine clausula non licitum est reo excipere, nisi id faciat per exceptiones sub & obreptionis, maleficii, banni, privationis & similes. Mindanus *cap.* 15. ratione quarum aut per inhabilitatem personæ actoris aut falsa veritatemque occultantur narrata ut in sub & obreptionibus, mandati vires declinantur. Recessus Imperii *de anno* 1594. §. dann auch im 3ten 76. similes causæ prioribus sunt, ut si quis causam dicat Ecclesiasticam fortè matrimonialem; item si contra actoris personam objiciat quòd sit declaratus prodigus, monachus, ex communicatus &c. D⁹. Textor *citat. disputat.* 7. *th.* 51. Exceptio maleficii quæ actori objicitur tantùm intelligenda de eo: quod pœnam mortis naturalis vel civilis infligit. *arg. l.* 2. *& 29. ff. de pœnis.* item subjectionis in causa pignorationis. Mynsingerus *cent.* 2. *obs.* 10. Klock. *tom.* 2. *consi.* 98. *n.* 3. *& seq.*

38. Ergò contra mandatum cum clausula juxta jus commune omnes exceptiones opponi possunt. post paritorium non licitum est amplius opponere exceptiones, nisi quæ nova quæstio exceptionis, vel exceptio postea emergeret, vel tunc demum in notitiam pervenisset: in replicis verò petit actor ob non factam paritionem declarationem pœnæ & arctius cum expensis. *th.* 55.

39. Præterea in causis mandatorum cum clausula sicut in simplicis querelæ non proceditur regulariter ultra duplicam, triplicæ verò non nisi ex speciali judicis arbitrio conceduntur, recessus Imperii *de anno* 1654. §. in den *mandatis cum clausula.* 81. D⁹. Textor *disput.* 7. *th.* 57.

40. Quantum ad causas mandatorum sine clausula, nisi judex aliter speciali arbitrio determinet, non est procedendum ultra replicas. *author th.* 57. & specialiter de praxi solet supplicari pro concedendis in hisce mandatis sine clausula duplicis, in aliis verò triplicis. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p.* 1. *cap.* 8. *n.* 4. *&* 5. recessus Imperii *de anno* 1654. §. 77.

41. De cœtero nobile officium duntaxat locum habet quando ordinaria actio deficit & manifestissima æquitas suadere videtur juris aliquod remedium dandum esse si jura nullam constituerint actionem, ut in materia decernendorum alimentorum. ut *in l. si quis 5. §. non tantum 12. ff. de agnosc. & alendis liberis. l. 57. ff. de legatis 1. l. 27. ff. de donationibus.* Brunnem. *l. 1. §. 2. ff. de migrando.* vel si judex ex mera potestate procedat puta facinorosos inquirendo, reipublicæ providendo, scandala removendo, leges sanciendo, honesta præcipiendo. Si incipiat à præcepto jubendo, vetandove & præcipuè in casibus mandatorum sine clausula &c. si extra controversiam ad solius supplicis instantiam quem honori, famæ, natalibus &c. restituat, & in summa quoties aliquid agit vel concedit magistratus in quo alterius non vertitur consideratio. exemplo *tit. C. de precibus Imperat. offerend.* imò judicis officium imploratur in executione rei quæ judicata vel aliâs liquida est: executio enim nisi in jis quæ liquida sunt, non debet intentari, & generaliter sequi debemus suadente materiâ subjectâ consilium Catonis: judicis officium sub iniqua lege rogato: ut aliquid ex superabundanti ex officio ad quod cogi non potest, faciat. Schickhardus *logica Juridicâ pag. 99. loco primo à subjecta materia general. cap. 1.* Klockus *tom. 4. cons. 80. n. 248.*

42. Mercenarium officium judicis in contrarium est quod inservit actioni ut citare, terminum agentibus præfigere, dilationes dare, probationes admittere, discutere & examinare, allegationes audire, commissiones decernere, sententiam dicere, appellationibus deferre, apostolos dare & similia.

Formula supplicæ an das freye Keyserl. Land-Gericht in Schwaben der Reichs-Mahl-Statt Ravensperg pro gratiosè decernendo mandato pœnali executivo cum annexis contra den Magistratum der Donau Statt Riedlingen.

Præmisso titulo.

43. Ewer Freyherzl. Gn. Gestr. Herzl. und Wohlw. kan erheischender Nothdurfft nach klagend nit verhalten / was massen ich vor dritthalb Jahren den Hrn. Burgermeister N. zu N. in der Statt Riedlingen bey alldasigẽ Posthalter Fuchsen 2. Sack Uhren um 100. fl. verkaufft / der auß mangelbar bey sich habenden Gelts ihne Fuchsen zum selbst Zahler angewiesen / welchen ich angenommen / der zugesagt mir dise Summ förderlich zuübersenden / als aber dieses nit erfolgt / erinnerte ich ihn dessen / der unterm 14. Novemb. 1698. mich schrifftlich versicherte / daß längstens in 8. Tagen das Gelt übermacht werden solte / so nicht beschehen / und hat seine Frau auf meine fernere Ermahnung den 28. ejusdem mir schrifftlich bedeutet / wie ihr Mann den 21. zuvor das Gelt zusammen gemacht / und bey der ordinari nach Schaffhausen geschickt / mit begehren / ich bey dem alldasigen Post-Ambt nachfragen / und den Lauffzedel worauf es notirt gewesen / aufsuchen lassen möchte / so ich zwar in continenti gethan / aber vernemmen müssen / daß von Riedlingen aus kein Gelt eingelangt / sonsten es mir der Gebür nach behändigt worden wäre. Hierauf habe wegen der geflissentlichen frustration und practiquen deß Fuchsen / der ein Postwesen hieraus machen / und mir weiter nichts zu Willẽ seyn wollen den löbl. Magistratũ zu ermeldten Riedlingen ersucht / ihren untergebenẽ Burger dahin anzuhalten / daß er mir die exdelegatione schuldige 100. fl. bezahlen möchte / weilen das periculũ transmissionis pecuniæ des Schuldners solang verbliben / biß solches dem creditori würcklich gelieffert worden / cùm res suo pereat domino & non alteri, wie dassel-

be

de. Perlichius *parte 5ta. conclus 58. n. 24. 27. & seq.* Carpz *juris prud. forensi p. 4. const. 41. defin. 12. per totum.* auch Lauterbach *disputat. de nunciis. hisce verbis.* bestettigt: rem per tabellarium missam ei perire, qui eo tempore quo periit illius rei est dominus, vel perit mittenti quando illius tabellarius perdidit. welcher mir eine abschlägige Antwort dahin ertheilt/ daß weilen das Gelt auf der Post verlohren gegangen seyn solle/ er sich ungern in eine Post-Sach einmischen möchte/ da doch er Fuchs mein warhaffter Schuldner gewesen/ er mir das Gelt auf seine Gefahr lieffern müssen/ also er den casum da einer wie gantz unglaublich vorgelauffen/ zutragen gehabt; weßwegen veranlasset worden/ den Keyserl. Herrn Post-Meister zu Ulm herunter zubelangen/ der besag extractus videimati hiebey rescribirt, daß meine prætension an Posthalter Fuchsen das Post-Amt nichts angehe rc. so ich ersagtem Magistratui so fort einschließlich übersendet/dessen Ausflucht dardurch vernichtigt/ und weiter um die Justiz Mittheilung schriftlich angesucht/welches aber nichts verfangen/derhalben mich gemüßigt befunden auf der Post nacher Riedlingen zugehen/ mein bißheriges Ansuchen mündlich zuwiederholen/ und die condemnation deß Fuchsen ihres Burgers zubegehren/ worüber er Magistrat in Abwesenheit seiner die Frau vorbescheiden/ und den Vergleich hiebey unterm Statt-Siegel bekräfftigt dahin gemacht/ daß inner 2. Monaten mir die 100. fl. erlegt werden solten: womit ich in Vertrauen deß gewissen Erfolgs wieder heimgereiset. Nach disem Zeitverlauf erinnerte ich den Schuldner Fuchsen/und da er nichts antwortete/ersuchte den Magistratum um die execution sothanen Verglichs/ warüber eine ungerümbte ja passionirte Antwort laut Inlag erfolget/welche Hr. Post-Meister zu Ulm ferners communicirt, und darüber die beygefügte resolution erhalten/ die ich so weiter dem Magistratui zu Riedlingen in Abschrifft übersendet/ und nachmals pro administratione justitiæ gegen ihren mit Betrug umgehenden Burger angesucht/ welches alles und ferners unterm 27. November 1700. beschehenes anlangen inhalt der Copey vergebens gewesen/ dann derselbe mit vergessenheit dessen so seines Ambts ist/ mir die Justiz simpliciter aus Vorsatz versaget.

Gleich nun des heiligen Reichs-Abschied de anno 1654. als pragmatica Imperii Sanctio §. wann sich auch 109. austrücklich verordnet/ daß ein jeglicher Magistratus denen Klagenden schleuniges Recht mitzutheilen schuldig seyn/ und da er aus corruption, passion oder Boßheit rc. zu jemands Nachtheil und Schaden wie mir würcklich begegnet/ das Recht versagt oder verzögert/ gegen selbigen behörige Bestraffung vorgenommen/ und fiscaliter verfahren werden solle; und dann mein Anliegen und bißherige Klag mit dieser Löbl. constitution überein kommet/ da mir gar keine Obrigkeitliche Hülf gegen ihre Hand und Siegel geleistet werden will; Also gelangt auch an Ewer Freyherrl. Gn. Gestr. Herrl. und Wolw. meine unterthänige legale Bitte/ dieselbe geruhen von höchsten Keyserl. Freyen Land-Gerichts wegen/ welches denen in der Justiz betrangten Nahmens summi Imperii legislatoris die Hülff mitzutheilen primitus rühmlichst angeordnet/ und in solcher autorität bißhero erhalten worden/ an den erwehnten Magistratum zu Riedlingen/ so notoriè unter der hohen Land-Gerichtl. Jurisdiction stehet/ ein gnd. und ernstliches mandatum pœnale executivum dahin zuertheilen/ daß er inner deren von hohen Land-Gerichts wegen bestimmenden engen termin, gegen ihren Burger Fuchsen den cum sigillo Civitatis bestettigten Verglich exequiren/ und daneben mir supplicirendem Kläger die boßhafftig bißher verursachte Kosten und interesse inhalt specification hiebey - - fl.

betragend (dann die künfftige ich auch refundirt haben will) exequendo zueignen/ und daß disem mandato folg geleistet worden/ dem hoch löbl. Land-Gericht intra præfixum terminum behörig hinterbringen/ oder gewertig seyn solle/ daß auf mein weiteres Anruffen gegen ihn den Magistratum arctius erkennet/ und fiscaliter auf die verwürckte und weitere Straff verfahren werde.

Hierüber deß hoch löbl. Land-Gerichts hohe jurisdictons-Hülf nochmalen instantissimè anruffend/ und der Großg. Willfahrung gebettener massen mich getröstend verbleibe.

Replica actoris in eadem mandati causa.

44. DAß Ewer Fr. Gn. Gestr. Herzl. und Wolw. vor geraumer Zeit auf meine gegen den Magistrat der vor Oesterreichischen Statt Riedlingen/ höchst genothtringt überreichte gehorsame supplicam primò mir Zeit anderhalb Jahren auf immerhin beschehenes anlangen wieder dessen untergebenen Burger Fuchsen meinen per delegationem deß Burgermeisters N. zu N. mir um 100. fl. verhafften/ toties überwiesenen Schuldner/ schrifftlich verweigerten Justiz und executions-Hülff/ mit dem auf der in *recessu Imperii de anno* 1654. §. 109. enthaltenen constitution, gegründetem mandato executivo pœnali Gn. Großg. willfahren wollen/ davor erstatte gantz gehorsamen schuldigen Danck.

Zuforderist nun wiederhole brevissimè alle meiner vorigen supplicæ beygelegte documenta, sonderlich deß beklagten Magistratus mir unterm 14ten Junij 1700. über die geständige Schuld und deren nach 2. Monaten richtigen erfolg/ unter dem publico Civitatis sigillo mitgetheiltes attestatum, und verificire dardurch nachmalen justitiam impetrati mandati pœnalis ob denegatam mihi justitiæ administrationem, propter quam conventus Magistratus in allegatam Imperii pragmaticam constitutionem commisit, in eámque suo facto incidit. dargegen ersagter Magistratus loco ihm zuthun obgelegener parition, sub præsentato 5ten Julii anni currentis einige mir ex officio verwichen communicirte friuolas exceptiones dilatorias durch seinen Sachwalter/ und zwaren sub communi Civitatis sive communitatis nomine, welche ich so wenig verklagt/ als wenig mit ihr die geringste action nicht habe/ und daher ihr exceptionem falsorum reorum entgegen stelle/ überzeichen lassen/ vermeinend durch diesen unerheblichen Einwand/ und dabey gebrauchter falschen einschiebungen mir einen Haubtstreich beygebracht/ und zugleich beides die Reichs constitution, und daß selbiger gemeeß emanirtes mandatum pœnale durchlöchert zuhaben. Deren erstere dilatorischer Einwand ist/ daß ich kläger als temerè litigans vor allen Dingen cautionem de judicio sisti & judicatum solvi zuleisten hätte/ da doch weder der conventus Magistratus noch Fuchs an mich nicht einen Heller/ sondern ich an jenen propter notoriè denegatam justitiam die verursachte expensen/ und an diesen mein geständiges debitum von 100. fl. samt interesse zuerfordern/ de jure & ex speciali constitutione befugt/ welche gegentheilige leichtsinnige exceptionem dilatoriam der Herz Richter so fort ex officio zuverwerffen hat/ wie

Mevius *parte* 7. *decis* 171. *n.* 1. *statuirt.*

cùm calumniosè petita cautio minimè injungatur.

citatus autor parte 8va. decis. 210. *n.* 6. *& ad jus Lubecense libro 5to. tit.* 3. *art.*3. *n.*23. *&* 24.

Allwo er nachfolgendes setzet: quia autem experientia testatur Reis malæ causæ consciis nihil frequentius esse, quèm sub exacta cautione actorum petitiones difficiles reddere, &

& hoc moliri, ut ji vel molestiis aut difficultate parandæ cautionis delaſſati à lite deſiſtant, aut judicium differatur; ſi ergo cautio frivolè petitur, illa rejici debet, nec aut prorogationis effectum, nedum cautionis injunctionem operatur.
vornemlich da ſolche per frivolam exceptionem dilatoriã geſuchte oder begehrende cautio in executivo mandato pœnali ob denegatam juſtitiã ſine clauſula mit nichten ſtatt findet.

dictus Mevius *parte 3. decis. 22. n. 3. 4. & 5.* Wolffgangus Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 17. n. 135.* Petrus Frederus Mindanus *de processu cap. 10. n. 2.*

der 2te dilatoriſche Einwand/ wardurch der Beklagte Magiſtratus die mir vor einem Jahr laut ſeiner Schreiben davon eines meiner ſupplic beygelegt/ gegen ihren Burger Fuchſen mitzutheilen/ und fürters ſimpliciter verſagte Juſtiz beſchönen will/ und höhere Land-Gerichtl. Hülff zuſuchen mich genöthigt/ ſoll ſeyn/ daß Hr. Poſtmeiſter zu Ulm anfänglich meine prætenſions Sach an ſich gezogen/ und derhalben ſie gegen den Poſthalter Fuchſen zuverfahren angeſtanden. Wie unwahr und vom Zaun hervorgeſucht diſes entſchuldigungs Vorgeben ſeye/ zeiget gedachten Hrn. Poſtmeiſters ſub ſigno ♂ hiebeygelegtes gantz neuere weitere vidimirtes Schreiben/ und iſt ſich zuverwundern/ daß man mit ſolchen kundbaren mendaciis bey dieſem hochen Land-Gericht einzukommen/ ſich nicht ſcheuet/ cùm tamen viri boni præſtare debeant ne mentiantur, & prudentes ne mendacium dicant.

Brunnemannus *in l. 11. ff. de interrogat. in jure faciendis. n. 10.*

cujus pœna præter falſum & noxium quod eo intenditur, eſt, ut illis de cœteris non credatur. *autor ibidem n. 96.*

Anlangend 3tens die ex adverſo nunmehro abziehlende Verdrehung ſeines mir auff deß Fuchſen Frauen beſchehene Zuſag/ daß mir inner 2. Monaten die von Burgermeiſter N. herrührende von ihrem Mann auf dieſes Anweiſung zuerlegen verſprochene 100. fl. gut gemacht werden ſolten/ ertheilten cum ſigillo Civitatis verwahrten atteſtati, ſo iſt nit ohn/ daß die durch den Hrn. Verwalter als deß Fuchſen und ſeiner Frauen favorit ſelbigem per parentheſin eingeruckte clauſul (inner welcher Zeit ſie die ohnfehlbare Ausmachung bey löb. Poſt-Amt verhoffen/ und ſolche auch inſtändigſt urgiren wolle) mir wie der eventus bißher gezeiget/ aufſchieblich zuſeyn geſchienen/ und deren Auslaſſung verlangt/ aber von der Boßhafften ehrenſchänderiſchen Zantipe nicht zuerhalten geweſen/ deren Laſter-Maul jedoch die von ihrem Mann per delegationem an mich zubezahlen übernommene 100. fl. nicht abtilgt/ weniger ſchänden und ſchmähen eine ſpeciem ſolutionis & liberationis ausmachen/ ſondern darzu naturalis præſtatio ejus quod debetur erfordert wird.

l. 49. & l. 107. ff. de ſolutionibus & liberationibus.

Vbrigem vielem Wortgewäſch/ ſo fern mir dardurch Nachtheil zugezogen werden will/ wiederſpreche generaliter, und führe replicando an/ daß ein abermaliges mendacium notorium in der 4ten Ausflucht darinnen committirt/ wann er frecht vorgegeben wird/ daß ich von meinem delegato debitore Fuchſen begehrt/ die mir ſchuldige 100. fl. auf meine Gefahr nach Schaffhauſen zuſchicken/ daran ich zu keiner Zeit gedacht/ weniger auf verlangen deß debitoris delegati ſolches eingegangen hette/ um ihne dadurch zuverübung Untreu nichts zuzuſpielen: auf die erfolgte perſöhnliche Anweiſung N. von N. an mich 100. fl. bahr zubezahlen/ wardurch delegans meus debitor de jure frey worden/

den/und an disen von mir kein regress zunemmen stehet/ wie gegentheiliger Sachwalter ignoranter haben will.

§. 3. Instit. quibus modis tollitur obligatio. l. 3. C. de delegationibus. Brunnem. *ibid.* Finckelthusius *observat.* 91. *n.* 14.

offerirte Fuchs delegatus meus debitor, daß wegen deß baren Gelts dißmahliger Ermangelung/er mir solches erster Tagen auf der Post nachschicken wolte/ welchem willfahrend und dardurch ihm zuviel hierunter glaubend bißhero schändtlich hintergangen/ja sein grundfalscher auf offentlicher gefährde bestehender Einwand/daß das Gelt von ihm auf der Post fortgeschickt verlohren seye/biß dato im geringsten nicht wahr gemacht/ von den Posthaltern zu Mengen und andern als unerfindlich eusserst wiedersprochen/und von Fuchsen gegen 3. Jahr her wieder diese hierunter annoch keine Klag bey dem Herrn Postmeister zu Ulm inhalt dises hieroben beygefügtē Schreibens ex causæ malæ diffidentia & metu succumbentiæ forsan *argum. l. 14. §. 4. ff. de furtis.* erregt oder instituirt worden/also nach der dem attestato einverleibten schein clausul damals inner 2. Monaten dessen End keineswegs/ja unmöglich zuerwarten gewesen/welches Anfang dato nit geschehen. Waraus mein schuldner Fuchs nunmehr in soweit überzeuget ist/ daß er das Gelt zu meiner Gefahr dolosè hinterhalten/ und eben der seyn muß/ womit er andere ehrliche Posthalter zu Beschönung seiner Untreu gern effrictâ fronte belegen wolte: mithin es bey dem vorhin in meiner supplica angezogenen Rechts-Satz lediglich verbleibt/ quòd pecunia debitoris ejusque periculum tamdiu sit & maneat, usque dum creditori actualiter tradita fuerit, und wañ das Gelt auf der Post/so doch in gegenwertigē casu unerfindlich bißhero gewesen/ fortgeschickt verlohren gegangen wäre/so vernachtheilte doch solches gantz nit meinem credito, in dem versehenen Rechtens/quòd res pereat mittenti quando ejus tabellarius perdidit eam.

Gleich nun aus obiger weiterer Anführung überflüssig dargethan worden/ daß die Gegentheilige bey den Haaren herbey gezogene dilatorische Ausflüchte von der Gattung nicht seynd/ so adversùs mandatum executivum pœnale sine clausula welches

teste Mynsingero *cent. 5. obs.* 83. *n. 9.* und Inhalt angezogenen recessus Imperii *de anno* 1654. *§vo.* 109.

contra Magistratum sive judicem in justitia administranda negligentem se præbentem in summis Imperii tribunalibus erkennet zuwerden pfleget/zu dessen Würckungs Hintertreibung de jure zulässig/ sondern über das in ihrer Eigenschafft frivolæ, fictæ, inveraces & impertinentes exceptiunculæ seyn/mithin der beklagte Magistratus ob omissam paritionem in die dem mandato einverleibte Straff würcklich gefallen ist: dazumalen ex intentione hujus mandati præcisè de paritione docendum, nec disputatio reo concedenda an jure debeat parere mandato nec ne.

Wolffgang Textor *disputat. ad recessum Imperii de anno* 1654. *7ma. thesi* 20.

Also gelangt auch solchem nach an Ewer Freyherrl. Gn. Gestr. Herrl. und Wolw. mein ferner legales gehorsames Bitten/dieselben geruhen gegentheilige nichtige und unzuläßige exceptiones als irrelevant ex officio zuverwerffen/und Inhalt deputations recessus Imperii *de anno* 1600. *§. 50. & 53.* auch *recessus de anno* 1654. *§. 76.*

Wieder ersagten Magistratum sub pœna dupli ein ulterius sive arctius mandatum de exequendo unâ cum refusione omnium expensarum per retardationem frivolam hu-

cus-

cusque causatarum hochrichterlich zuerkennen und abgehen zulassen / desuper nobile domini judicis officium denuò instantissimè implorando verbleibe.

Liber 44. tit. 1. ff. de exceptionibus, præscriptionibus & præjudiciis. lib. 8. tit. 36. C. eodem.

1. HUcusque plerúmq; pertractata fuêre jura & actiones actoribus competentes, ideò Imperatorvel legislator progreditur ad exceptiones in hoc libro 44. ffarum. quæ uno nomine vocantur arma reorum. dictæ exceptiones judiciis & actionibus non minus affines sunt, quàm interdicta & pignora, nam qui excipit actoris partes quodammodo sustinet. *l. 1. ff. h. t. l. 19. ff. de probationibus.*

2. Exceptio strictè sumpta de qua hic agitur est quædam exclusio quæ uti necessaria defensio opponi actioni cujusque rei solet, ad excludendum id quod in intentionem ab actore deductum est. *l. 2. l. 22. ff. de exceptionibus.* Klock. *tom.* 1. *conf. 29. n.* 19.

3. Definitur exceptio quòd sit jus seu remedium juris competens reo ad excludendum actoris intentionem prout consideratur in persona rei radicata, & quatenus est proponenda, quatenus autem consideratur ut est in judicio proposita & actu intentata est allegatio quædam reo competens adversùs actionem quæ jure civili efficax est, sed naturâ iniquas habet vires, uti est actio quod metùs causâ, item ubi dolus malus commissus, nec non in chirographo spe numerationis exhibito &c. *princ. Instit. h. t.*

4. Exceptiones ratione causæ efficientis propinquæ dividuntur in civiles & prætorias *§. 7. Inst. h. t.* directæ quæ ex ipsis legibus competunt ut exceptio rei judicatæ & pacti in casibus ubi lex pacisci permittit, vel ex constitutionibus Principum & SCtis ex illis venit exceptio divisionis, excussionis, quadriennii, quinquennii inquerela in officiosi. 30. annorum in actionibus præscribendis &c. ex his oriuntur exceptiones SCti Macedoniani, Velleiani, Trebelliani &c. Utiles quæ dantur ex sententia & interpretatione. *l. 21. ff. de præscriptis verbis.* Prætoriæ sunt quæ ex Prætoris jurisdictione proficiscuntur *§. 7. Inst. h. t.* uti est exceptio peculii. Zangerus *de exception. parte* 1. *cap.* 3. *n.* 14.

5. Omnis exceptio est aut facti seu intentionis aut juris.

6. Facti seu intentionis, quæ actoris nullo jure agentis intentionem excludit, utpute qui pecuniam nunquam creditam vel si credita fuerit semel solutam condicit, & sic de facto litem movet, quæ propriè exceptio non est. Brunnem. *in l. 3. ff. h. t.*

7. Juris verò quæ actoris jus id est actionem excludit, ut pute qui ex promissione metu dolove malo impellente sibi factâ, ad id quòd promissum est, actionem juris subtilitate sibi competentem movet. *§. 1. & seq. Instit. h. tit.* Pomeresch *ibidem.* Perezius *in Cod. h. t. n.* 3.

8. Exceptio hæc juris ratione formæ dividitur in nominatas & innominatas.

9. Nominatæ quæ certo nomine in jure designantur, cujusmodi est exceptio rei judicatæ, jurisjurandi, doli mali, metus, pacti conventi, rei venditæ & traditæ, non numeratæ pecuniæ, SCti Macedoniani, Velleiani & plures.

10. Innominatæ quæ jure non sunt definitæ, sed ex facto incidenti concipiuntur, unde etiam eæ generali voce exceptiones in factum dicuntur. *l. 14. l. 23. ff. de except. l. 2. §. 5. ff. de doli except.* nam hæc exceptio in factum subsidiaria competit, quoties-cúnque æquitas suadet exceptionem dari debere, ut quando errore quid promissum est.

est. §. 1. *Inst. h. t.* cum qua tamen exceptione in factum exceptio doli concurrit juxta regulam quâ dicitur ex omnibus in factum exceptionibus doli oriri exceptioem. *cit. l. 2. §. 5. de doli except.*

11. Intuitu formæ accidentalis dividuntur in exceptiones ordinis & præposterationis; illa est quæ ad ordinis observationem pertinet, ut si fidejussor excipiat conventus quòd prius excutiendus sit principalis debitor. Hæc est si quis agat actione nondum competenti, v. gr. si actor intentet judicium familiæ erciscundæ adversùs eum qui actorem negat cohæredem, quo casu prius agendum petitione hæreditatis.

12. Præterea ratione subjecti quædam exceptiones sunt personales & reales. *l. 7. prin. & §. 1. ff. h. t.* hæ reales sunt quæ rebus ipsis ita cohærent, ut divelli ab illis non possint, & rem ipsam comitantur, ut exceptio de non petendo, jurisjurandi, rei judicatæ, doli mali, metus. *dicta l. 7.* SCti. Macedoniani, Velleiani, quæ transeunt ad hæredes & competunt quóque fidejussoribus, ut exceptio solutionis, pacti & similes, quia fidejussores mandati actione possunt repetere à debitore quod solverunt. *l. 10. §. 11. ff. mandati.* nisi donandi animo intercesserint. *l. 32. ff. de pactis.* & quando agitur ex instrumento liquido executivè, si exceptio sit altioris indaginis, tunc ea non competit fidejussori. Mevius *p. 5. decis. 220. n. 3.*

13. Personales exceptiones sunt quæ nobis ratione personæ saltem competunt, vel ijsdem adhærent, uti est exceptio quæ competit minori ratione ætatis. *l. 13. ff. de minoribus.* item pacti personalis. *l. 22. ff. de pactis.* ut à solo reo non petatur. *l. 25. §. 1. ff. de pactis.* hæ non competunt fidejussoribus, verbi gr. debitor habet exceptionem quando ad emptis bonis omnibus exulare jussus est. *l. 11. C. de exception.* Secus si statu non mutato bona ei adimuntur. Sic exceptio cessionis bonorum non concernit rem seu obligationem, sed personam debitoris, ergò hæc non prodest fidejussori, item in beneficio competentiæ. *l. 7. ff. h. t. l. 1. C. de fidejussionibus. Instit. tit. de replication. §. 4.* Brunnem. *ad cit. l. 11. C. de exception.*

14. Porrò exceptiones ab effectu aut sunt dilatoriæ seu temporales vel peremptoriæ seu perpetuæ. temporales sunt quæ ad tempus nocent seu obstant agentibus *§. 10. Instit. h. t.* quo elapso locum amplius non habent, qualis est pactum conventum temporale, exceptio procuratoria quâ personam evitamus. *l. 3. ff. h. t.* item exceptio moratoria cùm Princeps cum causæ cognitione rescripto suo indulget debitoribus non suâ culpâ lapsis, ne intra certam tempus à creditoribus suis molestentur. *l. 2. l. 4. C. de precibus Imperatori offerendis.* vel quando ipsi creditores majorque eorum pars ejusmodi dilationes seu inducias concedunt, etiam reluctantibus concreditoribus. *arg. l. 7. §. fin. ff. de pactis. l. 8. C. qui bonis cedere possunt.*

15. Peremptoriæ sunt juris & actionis exceptiones actionem in totum tollentes sive agentibus semper obstantes & rem dequa agitur perimentes, ut exceptio doli, metus, erroris, pacti conventi perpetui, rei judicatæ, non numeratæ pecuniæ ratione effectus, quia ratione præscriptionis est hæcce temporalis. *l. 14. C. de non numerata pecunia.* SCti. Macedoniani, Velleiani, Trebelliani, quæ partim ex ipso negotio principali statim ab initio nascuntur, vel postea ex novis causis emergunt, ut exceptio pacti de non petendo in perpetuum, jurisjurandi, transactionis, inventarii confecti, rei venditæ pretii nondum soluti, rei judicatæ. Struvius *exercit. 46. th. 8.*

16. Dilatoriæ vel ipsam actionem concernunt seu merita causæ respiciunt, ut est

excep-

exceptio pacti de non petendo temporalis, litis pendentis, libelli obscuri & inepti, excussionis & ordinis, spolii &c. hæ exceptiones regulariter ante litem contestatam opponendæ sunt, nisi exceptiones de novo emergunt, vel in notitiam Rei noviter perveniunt, in quo rei juramento creditur. *cap. 4. x. h. t.* Brunnem. *in l.* 12. *C. de exception. &* *l.* 13. *C. de procuratoribus.* similiter exceptio loci non tuti vel suspecti. Gail. *1. O. 52.*

17. Vel processum judiciarium complectuntur, ut est exceptio fori, aut fori declinatoria præventionis & litis pendentis, suspicionis, & quæ actori & reo opponuntur *ex l. 2. & toto titulo C. qui legitimam personam standi in judicio. l.* 13. *§. 2. C. de judiciis. l. 2. princ. l. 4. §. 1. ff. de in jus vocando.* deinde accessoriæ ut sunt procuratoriæ exceptiones. *Instit. de exception. §.* 11. exceptio cautionalis. Fori declinatoriis non adjungi debet eventualis litis contestatio, ut in aliis exceptionibus juxta Recessum Imperii *de anno* 1654. *§.* und hat der Beklagte 40. *&* 37. & cum aliis præfatis ante litem contestatam opponenda venit. *l. ult. C. de exception.* siquidem hæ exceptiones ad judicii constitutionem spectant, & proinde post litem contestatam earum ratio minimè habetur. Cujacius 18. *obs.* 34. vel omissæ in primo termino in sequenti non admittuntur. Bartolus *in l.* 19. *C. de probationibus.*

18. Insuper quædam exceptiones sunt peremptoriæ & litis finitæ simul quæ etiam ante litem contestatam proponendæ veniunt. *cap. 1. de litis contest. in 6to.* ut in specie exceptio rei judicatæ de qua in subsequenti titulo, transactionis, item jurisjurandi judicialis. *l.* 1. *C. de jurejurando*, & exceptio præscriptionis. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 6. n.* 14. quæ species substantiam actionis & processum respiciunt. Zanger. *p.* 1. *c.* 1. *n.* 21.

19. Forma exceptionum est ut in peremptoriis concludamus reum definitive absolvendum esse, in dilatoriis verò à judicii observatione sive ab instantia tantùm. *arg. l.* 3. *ff. de exception.*

20. In appellationibus non admittuntur exceptiones dilatoriæ. *l.* 13. *C. de procurat.* Brunnem. *in l. 12. C. de except.* vel tales non exceptæ sunt à litis eventualis contestationis conjunctione. *dictus* Recessus Imperii. *§.* wann auch bey Ausbringung 70.

21. In genere sciendum quòd omnes exceptiones peremptorias declinatorias & dilatorias seu litis ingressum impedientes reus in secundo termino exhibere vel his deficientibus litem contestari debeat. recessus Imperii *de anno* 1594. *§.* setzen/ ordnen. 62. nisi demum post litem contestatam suboriantur aut ad notitiam rei perveniant. sicut superius *ad num.* 16. dictum. probatio verò peremptoriarum exceptionum in termino præstituto traditarum prius fieri à reo non debet, nisi actor suam intentionem probaverit. *l. 9. C. de except.* & Brunnem. Zangerus *de exception. p. 3. cap. 26. n.* 42. nisi in vim dilatoriarum proponantur. *ord. Cameral. p. 3. tit.* 24. *§.* wo der Anworter ꝛc. D⁹. Textor. *alleg. cap. 6. n.* 14.

22. Causa efficiens remota exceptionum est tam jus gentium quàm jus civile quatenus respicit defensionem, aliâs oriuntur ex conflictu stricti juris & æquitatis.

23. Subjectum sunt personæ quibus dantur exceptiones, nam omnes qui agendi facultatem habent exceptiones opponere queunt, quod adeò verum ut excommunicati agere non valentes tamen exceptionibus uti possint. *cap. 8.* 10. *&* 11. *x. de exception.* imò hæredes ex persona defuncti opponunt exceptiones. *l.* 156. *§. 2. ff. de regulis juris.* nisi sint merè personales.

24. Opponuntur verò adversùs actores eorumve hæredes. *l.* 1. *&* 2. *C. h. t.* nec non reliquos successores universales. *l.* 143. *ff. de reg. jur.* & particulares. *l.* 6. *ff. h. t.*

25. Materia objectiva sunt actiones, & judicia. Wensenb. *in parat. ff. h. t. n.* 8.

26. Forma essentialis consistit in vi & potestate actiones ipso jure competentes excludendi.

27. Finis exceptionum est ut actionum rigor aut temperetur aut in totum perimatur.

28. Effectus exceptionum alii sunt communes alii proprii. illi sunt quòd reus in exceptione actor fiat. *l.* 1. *ff. h. t.* si nimirùm non simplici negatione contentus aliquid excipiendo affirmet & præter factum jus aliquod alleget. Gothofredus. *ibidem.* 2dò. quòd reus probatâ exceptione à judice aut ab instantia in dilatoria aut in peremptoria ab actione absolvatur. 3tiò. quòd qui exceptione utitur non videatur fateri id quod ab actore in judicium deductum. *l.* 9. *ff. h. t. cap.* 6. *x. eodem.* ut exceptionem compensationis opponens. Struvius *Exercit.* 46. *th.* 14. & semper reus censetur excipere sub conditione si actor probaverit. Sed limitatur *dicta lex* 9. nisi reus non tantùm excipiat sed se in probatione ejusdem simul fundet, nam tunc exceptioni mixta est confessio; ideóque etiamsi reus super exceptione actori juramentum deferat, non tamen ejus præstatio locum habet, nisi actor prius suam intentionem probaverit. *l. cit.* 9. *C. de except.* & Brunnem. *ibidem* nec non *in cap.* 63. *de reg. jur. in 6to.* 4tò. quòd jus excipiendi & defendendi transeat etiam in singularem successorem. *l.* 76. *§.* 1. *ff. de contrahenda emtione. l.* 15. *C. de non numerata pecunia.* 5tò. Viceversâ exceptio quæ nocet actori nocet quoque successori singulari, modò in hoc & præcedenti casu exceptio rei non personæ cohæreat, hoc est merita & ipsam causam obligationemque concernat, non verò ex delicto personæ proficiscatur. *l.* 4. *§.* 27. *ff. de dol. mal. & metus except.* 6tò. exceptiones rei inhærentes non tantùm hæredibus & successoribus sed etiam fidejussoribus prosint. *l.* 7. *§.* 1. *ff. h. t.* quibus annumerari possunt solutionis, novationis, delegationis compensationis, solennis oblationis, acceptilationis, confusionis præscriptionis & similes. Zangerus *de except. p.* 3. *cap.* 26. *n.* 221. ratio autem quòd fidejussoribus succurratur per exceptionem est, quòd incivile sit eum qui pro alio laborat, & se in periculum conjicit, reo principali liberato in damno versari ut hinc meritò exceptiones reorum intercessoribus etiam invitis reis competant. *l.* 32. *ff. de fidejuss.* deinde si exceptionibus fidejussores non uterentur, haberent regressum adversùs reum principalem pro quo solvere coacti fuerunt exceptio est *sub. n.* 12. superius. 7mò. effectus est quòd exceptiones personales qualis est competentiæ fidejussori non prosit. *l.* 7. *princ. ff. h. t.*

29. Effectus proprii & quidem dilatoriarum sunt quòd aut differant aut transferant actionem. *§.* 10. *Inst. h. t.* 2dò. quòd earum objectione lis non præsumatur contestata.

30. Effectus exceptionum peremptoriarum sunt quod actorem ab agendo repellant in perpetuum. *§.* 9. *Inst. h. t.* quod procedit non tantùm in peremptoriis post litem contestatam sed etiam ante eam opositis. 2dus. effectus est quod hæ exceptiones pariant condictionem indebiti. *l.* 34. *§. fin. ff. de solutionibus.* juxta distinctionem Marciani JCti *in l.* 40. *ff. de condictione indebiti.*

31. Regula quæ sunt ad agendum temporalia, ea ad excipiendum in omne tempus perpetua: limitatur ut tunc non procedat, si hujusmodi exceptio sit, quæ per modum

etiam

etiam actionis & implorationis officii judicis proponi poteſt, ſiquidem ea præſcribitur intra legitima actionum tempora, ut quando eſt exceptio compenſationis quæ æquè intentari principaliter per viam actionis poteſt, ſicut per viam exceptionis. Klock. *tom. 1. conſil.* 11. *n.* 377. item exceptio inofficioſi teſtamenti. Brunnem. *in l.* 5. *C. de exception.* & *ad §.6. l. 5. ff. de doli & metus except.* Struvius *exercit.* 46. *th.* 38. qualis etiam eſt exceptio non numeratæ pecuniæ, quando verò regula allegata locum habet, oſtendetur infra ad actionem reſciſſoriam *tit. de oblig. & action.* & *tit.* 4. *hujus libri n.* 12.

32. 2da. pars tituli agit de præſcriptionibus, quod vocabulum in jure variè ſumitur. ea verò exceptio in legibus dici ſolet propriè præſcriptio quæ actionem perimit. *l.* 29. *ff. de except. rei judicatæ.* vel ſaltem impedit quo minus actio in judicium jam deduci queat, ut eſt præſcriptio moratoria, aut hoc judicium omninò declinet ut eſt præſcriptio fori. *l.* 13. *C. de procurator.* declinatoria judicem directò, obliquè actoris intentionem excludit. Gothofredus *in l. 2. ff. h. t.*

33. 3tia pars hujus tituli continet præjudicia quæ hìc in ſpeciali ſignificatione ſunt exceptiones, quibus excluditur actio hac ratione, quod futuræ graviori actioni præjudicium fiat, quorum exempla ſunt *in l.* 12. 14. 16. 18. & 22. *ff. h. t.* de præjudicialibus actionibus infra dicetur *in tit. de oblig. & act.* vocantur etiam præjudicia illæ quæſtiones quæ in concurſu aliarum actionum prius debent decidi, unde dici ſolent quaſi prius & ante judicium. Zangerus *de exceptionibus p. 1. cap. 3. n. 13.*

34. Contrarium exceptionum eſt replicatio quæ eſt exceptionis exceptio, quæ officio id eſt operatione non differt ab exceptione, utriusque enim proprium eſt excludere res in judicium ab adverſario deductas: effectu tamen differt, nam aliud excluditur exceptione quod fit à parte Rei, aliud replicatione ex parte actoris Rei exceptionem repellendo. Gothofredus *in l. 2. ff. h. t.* proinde dicitur *in l.* 22. *§.* 1. *ff. eodem.* quòd replicatio ſit contraria exceptio.

35. Duplica eſt altera Rei exceptio quâ jus replicationis infirmatur, vel brevius refutatio replicationis. *Inſtit. tit. de replicat.* §. 1.

36. De cœtero à Doctoribus quædam exceptiones vocantur emergentes & quædam incidentes. illæ ſunt omnes exceptiones quibus proceſſus ante vel poſt litis conteſtationem retardatur ſeu ſuſpenditur, quales ſunt exceptio incompetentiæ, præventionis, recuſationis judicis, termini anguſti, feriarum, libelli inepti, legitimationis perſonarum ſatisdationis, poſitionis & reſponſionis ineptæ vel obſcuræ, exceptio contra perſonam teſtis ad teſtimonium dicendum non admittendi & ſimiles. Exceptiones incidentes vocantur quæ ſubſtantiam actionis intentatæ concernunt ut peremptoriæ, putà inhabilitatis, pacti de non petendo, ſolutionis, compenſationis, conſanguinitatis & ſimiles. ipſam ſubſtantiam actionis & proceſſum ſimul reſpiciunt omnes exceptiones quæ dicuntur litis finitæ. de quibus ſuperius *ſub n.* 18. Menochius *arbitr. jud. quæſtion. lib.* 1. *quæſt.* 45. *n.* 4. & 5. *latè.*

Sequuntur diverſæ exceptionum formulæ tam dilatoriarum quàm peremptoriarum.

Exceptio incompetentiæ fori vel declinatoria ſequentem in modum formari poteſt.

Præm. tit.

37. Mir iſt vor 4. Tagen durch einen expreſſen Landgerichtlichen Botten eine citation behändigt worden / woraus ich erſehen / daß auf gethane Instanz N. N.

wegen der vormals mit einander gepflogener Handlung und daher an mich vermeintlich habende Anforderung/ mich auf den 30ten. dieses entweder in Persohn oder durch einen Bevollmächtigten einfinden / und auf Gegnerische Klag mich vernemmen lassen solle.

Sintemalen aber dem preißlichen Land-Gericht mit nichten verborgen / daß ich ein Eydgnossischer Burger der Statt N. und darinnen mein beständiges domicilium habe / der vermeintliche Kläger auch mit mir vormals den contract hieselbsten aufgerichtt/ und mithin/ da er einige Ansprach daraus/ deren ihme gegenwertig keine geständig bin / je wider mich zuformiren gedencket/ selbige nirgends anderswo dann vor meiner ordentlichen Obrigkeit vorzubringen und zuverfolgen befugt ist / cùm actor sequi debeat forum domicilii Rei *juxta decantatissimam l. 2. C. de jurisdictione omnium judicum.*

Et non Reus forum actoris.

l. fin. C. ubi in rem actio. Zangerus *de exception. p. 2. cap. 1. n. 2.*

und coram incompetente judice zulitigiren nichts anders were / als vor einem privato sich in streit einzulassen / der doch kein jus dicendi hat.

l. 1. ff. de officio proconsulis. l. 3. ff. de officio Præsidis. l. ult. ff. de officio Præf. & Urbi. dictus Zangerus *cit. cap. n. 1.*

siquidem Magistratus extra urbem vel territorium non est Magistratus quoad vim jubendi & actus jurisdictionales.

Brunnemannus *ad citatam legem finalem ff. de off. Præfecti urbi.*

um derentwillen auch *in l. ult. ff. de jurisdictione* statuirt wird / quòd extra territorium jus dicenti impunè non pareatur.

Uber daß die praxis omnium judiciorum erfordert / daß wann ein außgesessener zucitiren stehet/ solches anderster nicht dann per litteras subsidiales geschehen könne. nam quandocúnque judex in alterius territorio actum aliquem jurisdictionis præsertim in scriptis exercere vult, habere debet licentiam illius judicis.

Clementina 1. §. *volumus de foro competenti.* Maranta *p. 6. tit. ut rectè concipiatur citatio.* Mevius *p. 3. decis 305. n. 1. ubi n. 3. sequentia ponit.*

Etsi enim citatio sine literis rogatoriis facta ad notitiam citati pervenerit, nullatenùs tamen obstringitur nec comparere & in competentiam allegare opus habet, ubi notorium est judicem non habere jurisdictionem: cùm citatio nulla nullum producat effectum, nec constituat aliquem in mora. Gailius *l. 1. obs. 48. n. 3.*

So habe dannenhero krafft der vor mich streitenden Rechten / vor einiger litiscontestation inprincipio, gegen die wieder mich ausgelassene mit nichten ob defectum jurisdictionis statt findende oder gegründete Ladung incompetentiam fori

juxta l. ult. C. de exceptionibus & recessum Imperii de anno 1654. §. und hat der Beklagte 40. & 37. Carpzovius *p. 1. constit. 3. def. 10. n. 3.*

opponiren/ und dadurch selbige vernichtigen sollen; der Hoffnung lebend/ das preißliche Land-Gericht deren Unerheblichkeit von selbsten erkennen / und mithin mich mit dergleichen fürtershin zuverschonen sich gefallen lassen werde / in welcher Zuversicht und sonsten mit respect verbleibe.

38. Cùm quidam DD. inter exceptionem incompetentiæ fori seu judicis, & declinatoriam differentiam faciant, ita ut per oppositionem prioris jurisdictio citantis omninò negetur, & citatus ad comparendum minimè adstringatur, in declinatoria verò quis fateatur seu præsupponat jurisdictionem citantis, sed adversùs eam comparens al-

alleget immunitatem vel exceptionem, ideò lubuit hic formulam declinatoriæ apponere.

Formula exceptionis declinatoriæ concipi potest sequenti modo.

Præm. tit.

39. Welcher gestalten Hr. Peil und Lang einen Brunnen-Ablauf aus meinem jüngst an Samuel Genefer im Faulenpeltz gelegenen verkaufften Garten erfordern/ und zum Fundament vorschützen/ daß deß Petisci Erben ihme Langen bey dem Erkauff ihres Haußes/ waraus jener seinen Ablauf suchet/ solches Recht übergeben hätten/ mit Bitte mich als Verkäuffern sothanen Gartens zu Leistung dieses anzustrengen/ solches habe ab ihrer mir cum decreto, mich darüber förderlich vernemmen zulassen/communicirten hiebey zuruck kommenden Klagschrifft mehrers ersehen.

Nun wiederspreche ich zwar nit/ daß der Garten quæstionis auf der Statt-Bottmeßigkeit gelegen/ und mithin/wann ich dessen thätlicher Besitzer wäre/ und aliqua actione reali in jure fundata belangt wurde/ deß Hrn. Statt-Schultheisen jurisdiction und cognition nit füglich zuvermeiden stünde; Alldieweilen aber anmassende Kläger mich ex contractu der Petischischen Erben/ mit welchen ich zu keiner Zeit was pactirt, und folglich disen im geringsten nit mich obligirt weiß/ conveniren wollen/ ohn erinnerend quòd quilibet tantùm ex suo & non alterius contractu teneatur.

Brunnemannus *in l. 3. C. ne uxor pro marito &c.*

Und ausser aller Wiedersprechung ist/ daß ich unmittelbar unter der Churfürstl. Cantzley und Hof-Gerichts Jurisdiction stehe/ und derentwillen actione personali nirgends anderwo als vor denselben convenirt werden mag; auch mir nit geziemen will/ meinem foro privilegiato einiger massen zuvernachtheiligen;

So opponire derhalben gegen die von dem Hrn. Statt-Schultheissen gegen mich in dieser an sich selbsten nichtigen Klagsache angemaßte jurisdiction und cognition, gleich im Anfang exceptionem declinatoriam, und versehe mich er werde selbige als legal

juxta l. 13. C. de exceptionibus. Zangerus *de exception. p. 2. c. 1. n. 1.* Wurmserus *l. 1. tit. 8. obs. 4. n. 7.* Faber *in Cod. lib. 7. t. 17. def. unica n. 6.*

attendiren/ consequenter sich aller cognition wieder mich hierunter entschlagen/ inmassen ich mich aus angeführter Ursach vor dem selben gantz nicht einlassen werde. Der ich sonsten verbleibe.

Formula exceptionis litis pendentis.

Præmisso titulo.

40. Ich habe aus der mir zugekommenen Churfürstl. Gnädigsten citation unterthänigst ersehen/ welcher massen N. de Werth sich unterstanden/ von Ewer Churfürstl. Durchl. gehorsambst zubegehren/ daß weilen er vor 5. Jahren durch Gefängnuß angehalten worden seye/ die mit Durchführung seiner eigenen erkauften Weinen unter dem Churfürstl. N. pass, begangene Zoll defraudation mit 6000. fl. zuredimiren/ und also die völlige formirte Cammeral-Ansprach von dem seinigen zuerlegen/ da doch ich als mit ihme damahls ingleichen Churfürstl. Diensten gestanden/ und an der verübten defraudation participirt, ich derhalben zum Abtrag meiner portion an dieser Zoll-Frefel gegen ihne executive angestrengt werden möchte.

Nun will ich / weilen es ad merita causæ gehörig / nit weitläuffig anführen / daß / wann ich gleich bey der berührten Zoll defraudation mit interessirt gewesen / dessen ich doch so wenig ihme Werth geständig bin / als wenig er solches bißhero auf mich legaliter zubringen vermögt / er jedoch diesertthalben gegen mich von rechten keine Erstattung suchen könte: anerwogen darinnen klar versehen / daß da einige betrieglich gehandlet / und der eine vor Gericht erfordert / das gantze dem Fisco erlegt / selbiger gegen die Consocios keiner action zum regress befugt / und daher dieser dolosè excipientium conditio vil besser als des dolosè agentis qui ex suo delicto integrum persolvit, cùm adversùs doli exceptionem non detur replicatio doli, & longè æquum sit ex eo quod perfidè gestum est, actorem nihil consequi.

l. 4. §. Marcellus ait 13. ff. de doli mali & metus exceptione. Brunnem. *in hunc §. & in l. 6. C. de exceptionibus.*

Wann aber gedachter Werth mich bereits vor 3en Jahren vor Ihrer Churf. Gnaden zu Trier / unter dero Bischöffl. Speyeris. Bottmeßigkeit wir beyde inngesessen seynd / Regierungs-Cantzley diesertthalben würcklich verklagt / citation ausgewürckt / ich darauf erschienen / litem negativè contestirt, mithin besag original attestati die Sach daselbsten noch unerörtert schwebet; Und dann in Rechten versehen / quòd si lis eadem coram uno judice pendeat, non debeat quis ad alium locum & judicem vocari, cùm causæ continentia non debeat dividi *per l. 30. ff. de judiciis.*

Imò contra talem mutantem judicium detur exceptio litis pendentiæ quæ non tantùm opponitur à parte, verùm etiam primus judex potest scribere secundo judici, ne de ista causa se intromittat, quia ipse prævenerat suâ jurisdictione.

Sichardus *in l. 10. C. de judiciis. & l. ult. C. de in jus vocando, qui textus omnium est clarissimus.* Friderus Mindanus *continentia causarum lib. 3. cap. 5. in prin. & per totam.*

Imò qui adversarium coram diversis judicibus pro eodem negotio citat, secundùm *citatam legem finalem C. de in jus vocando*, causa cadere debet.

Gailius *lib. 1. obs. 32. n. 6.* Richter *p. 1. conf. 54. n. 2.* Rhodingius *in pandectis Cameral. adauctis lib. 1. tit. 3. §. an autem. circa finem.* ubi habet celebre præjudicium.

So verordnet auch der letzte Reichs-Abschied *de anno* 1654. *§.* ebenmessig 166. daß der jenige so eine Sach an einem Orth anhängig / durchaus gewürckte citation an ein ander forum zuziehen sich undersiehet / mit 10. Marck lötiges Golds gestrafft werden solle.

D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 4. n. 43.*

Als thue diesem nach zu folg der angezogenen Rechten / wieder die ex adverso an mich ausgewürckte citation exceptionem litispendentis unterthenist opponiren / und Ewer Churfürstl. Durchl. gantz gehorsamst ersuchen / dieselbe gnädigst attendiren / und den impertinenten Klägern à limine judicii gäntzlich abweisen zulassen. In welcher unterthänigster Zuversicht 2c.

Formula exceptionis præventionis dilatoria & declinatoria sequentem in modum concipi potest.

Præmisso titulo.

41. Aus der Fürstl. N. Herrn Beambten zu N. an Ewer hoch Gräfl. Excellenz abgelassenem Schreiben habe unterthänigst ersehen / was massen selbige die

Stel-

Stellung meiner vor deren Gericht um deßwillen begehren und befugt zuseyn vermeinen / weilen ich vor vier Wochen unter ihrem anvertrauten Ambt zu N. auff dem gehaltenen Jahrmarckt mit einem ihrem utergebenen Burger in Streithändel gerathen / und selbigen in den lincken Arm also verwundet / daß er / ohngehindert der chirurgorum eusserst angewendeten Fleisses / selbigen die Taglebens lahm und gleichsam untüchtig behalten müsse: einfolglich durch diese That in schwere criminal-Straff und Abtrag an den beschädigten gefallen wäre.

Nun ist per jura mundi das forum ex causa delicti competens dreyfach / nemlich wo die Persohn delinquirt, wo sie ihre beständige Wohnung hat / oder wo sie nach verübter That betretten oder gefunden wird / einfolglich in dem die remissiones reorum ad locum patrati delicti ex consuetudine nit mehr nothwendig / sondern generaliter aufgehaben seynd uti testantur Couvavuvias *pract. quæst.* 11. *n.* 10. Damhauderus *in praxi criminali cap.* 33. *in princ.*

Ewer hoch Gräfl. Excell. ausser zweiffel Befugnuß haben / gegen mich dero gehorsamen Burger in foro domicilii mei hierunter ihre jurisdiction præveniendo zuüben.

prout latius deducit Mevius *p.* 4. *decis.* 176. *n.* 2. 3. & 4.

Allermassen dieselbe auch bereits gethan / in dem sie sobalden ihro von berührten Schläghändlen etwas zu Gehör gekommen / gegen mich inquisition angestellet / die mit mir auf dem Marck gewesene Persohnen / wie nicht weniger mich darüber gehört / und mit dieser Sach es bereits so weit gekommen / daß ehestens der final Urtheil erwarten muß. warwieder ex adverso schwerlich mit rechtem Grund was eingewendet werden kan: allermassen die beständige Gewohnheit eingeführt / daß eine ordentliche Obrigkeit domicilii über die von ihren Bürgern und Unterthanen ausserhalb verübte Ubelthaten / zuinquiriren und zuerkennen berechtigt seye. Wie

Hermann Vulteius *consil. Marpurgens.* 16. *n.* 43. *vol.* 1. testirt /

schreibende / experientia docet contra communem opinionem communiter observari, ut judex domicilii de delictis alibi commissis statuat & cognoscat. Sintemalen dem Oberigkeitlichen Amt obliget über die Unschuld und Laster ihrer Unterworffenen zuinquiriren / und deren vitia zucorrigiren und abzustraffen / dann die Nutzbarkeit deß gemeinen Wesens hat dise Nothwendigkeit zustraffen eingeführt / ne delicta maneant impunita. *l.* 51. *ff. ad l. aquiliam* Heigius *p.* 1. *quæst.* 39. *n.* 15.

Wann dann nach befestigter jurisdiction in loco domicilii das Recht und Gewohnheit mit nichten verstattet / daß der Beschuldigte dem judicio domicilii per inquisitionem susceptam würcklich unterworffen / anderswo wiederum zu Gericht gezogen oder gefänglich angenommen werde / und da dieses de facto beschehen thäte / demselben nit allein die exceptio non competentis amplius fori & litis alibi pendentis gebührte / sondern auch dem judici domicilii turbatæ & violatæ per capturam jurisdictionis suæ befugte actio darwieder gehörte.

Citatus Mevius *p.* 4. *dec.* 177. *n.* 7. & 8. *cum autoritatibus.*

Anerwogen die prævention, welche der sonsten beiderseits competirenden jurisdiction præoccupation ist / solches mit sich bringt / und deß andern Ausschließung würcket.

Zangerus *de exceptionibus p.* 2. *cap.* 3. *n.* 2. & *seq.*

Also opponire dannenhero berührter Fürstl. Herrn Beamten begerten aber ungegründeter meiner sistirung / die exceptionem præventionis judicii declinatoriam, mit unter-

unterthäniger legaler Bitte/ Ewer hoch Gräfl. Excellenz zu Beybehaltung dero ex præventione unternommenen und gebührender cognition, selbige mit ihrem Ansuchen behörig abzuweisen geruhen wollen / dero zu Gnaden mich gehorsamlich befehle.

Alia exceptionis præventionis declinatoriæ formula in causa civili sic concipi potest.

Præmisso tit.

42. WElcher massen Hr. Daniel Hillinger Burger und Handels-Mann zu Augspurg sich unterstanden / von daselbstigem löbl. Magistrat wieder mich eine citation um derentwillen auszuwürcken/und mittelst requisitions Schreibens mir zuinsiniren / daß ich vor einem halben Jahr mit ihme in sui domicilii loco einen gewissen contract eingegangen/ aber demselben meiner seits nicht nachgesetzt/ und derhalben coram domino judice contractus mich sistiren/und auf seine Klag Red und Antwort geben solle/ dasselbe habe ab dem zuruckkommenden communicato mehrers ersehen. Nun muß ich mich über die Unbesonnenheit sein Hr. Hillingers nicht wenig verwunderen / daß / da er vor 3. Wochen vor meinem Hrn. Richter domicilii eben dieses berührten contracts halben durch einen constituirten Anwaldt mich conveniren lassen/ ich darauff vorbescheiden / von mir lis negativè contestirt, also die Sach Rechthängig gemacht/ und die jurisdiction hiesigen Orths beyderseits agnoscirt worden/ er sich ex post facto unterstehen dörffen / von seinem Hrn. Richter in foro contractus celebrati, zu deß hiesigen vermeintlichen Nachtheil / eine fernere Ladung auszuwürcken.

Gleich wie aber kundbaren Rechtens ist / quòd ex præventione oriatur reo exceptio judicii declinatoria. Mevius *p. 4. decis.* 177. *n. 7.*

Siquidem ubi judicium cœptum est, ibi finiri debet, nec in contractibus locum habet remissio. *l. 30. ff. de judiciis & DD.* Klock. *cum* Gailio *tom. 2. consf. 83. n. 14.*

mit welcher exceptione declinatoria præventionis der ungütlich wieder Beklagte den vermeintlichen Kläger repelliren / und deß ferners anmassenden Hrn. Richters loci contractus jurisdiction abwenden kan: cùm locus contractus non excludat locum domicilii. Zangerus *de exceptionibus p. 2. cap. 3. n. 3. dictus* Klock. *ibidem. n. 6.*

nam si judex concurrens non obstante præventione causam præventam acceptare vult, tunc potest reus uti exceptione præventionis, quâ oppositâ efficitur ut tollatur jurisdictio, reusque ab instantia judicii absolvatur, & actor ad judicem coram quo lis jam pendet, quasi ibi præventus remittatur.

autor citatus cum autoritatibus Baldi & aliorum n. 2.

Also thue / mehrere Anführung als unnöthig auslassend/ auch mit gedachter mir gebührenden exception præventionis die gegnerische ausgewürckte nichtige Ladung hiemit gäntzlichen explodiren/nicht zweiflend der Löbl. Magistratus seine gegründete jurisdiction gegen diesen varianten behörig zubeschützen nicht ermanglen werde/der ich verbleibe.

Exceptio recusationis judicis suspecti quæ est judicii dilatoria & fori declinatoria. per l. 16. & 18. C. de judiciis. cap. 61. x. de appellation. sequentem in modum concipi potest.

Præmisso titulo.

43. WElcher gestalten Herr Georg Kläckner allhier bey meinem hochgeehrten Hrn. Statt-Schultheissen mich wegen einer alten vermeintlichen von meinem

Vatter

Vatter vormals so wenig als mir ihm geständigen Erbschafftlichen Schuld zubelangen / sich dermalen unterfangen / dasselbe habe ab seiner mir cum decreto, mich darüber inner 8. Tagen judicialiter einzulassen / zugeschickten hiemit zurückgebenen Klag-Schrifft mehrers ersehen.

Sintemalen nun mein hochgeehrter Herr Statt-Schultheiß nit verläugnen kan / daß er Hr. Klägers Schwester Dochter zur Ehe-Liebsten hat / also dessen würcklicher Schwager ist / welche affinitas ihne in dieser Streit-Sach zujudiciren tanquam suspectum nit zulasset.

Barbosa *ad cap. postremo 36. x. de appellat. n. 3.* Zangerus *de except. p. 2. c. 4. n. 10.*

2tens er Kläger desselben Gevattermann so auch repellirt.

DD. ad quæst. 9. causa 3. can. 17. & Jason cum Zasio *ad l. 16. C. judiciis.*

3tens. deß Herrn Statt-Schultheissen Bruder Christoph mein nicht geringer Feind ist / und mir allenthalben Hinderung und Nachtheil zuzufügen sich erweißlich unterstehet / und ad repellendum judicem à judicando gnug / si ex ejus familia quis litiganti sit inimicus. *arg. l. unicæ. C. si quacunque præditus potestate.*

nam lites omnes sine suspicione procedere æquum est.

l. apertissimi 16. C. de judiciis. Mevius *p. 1. dec. 51. n. 1.*

maximè quæ apud Prætorem aliâs æquitatis & justitiæ Magistrum tractantur.

Anthonius Faber *in Cod. suo lib. 4. tit. 4. def. 6. n. 2.*

4tens. Mein hochg. Herr Statt-Schultheiß sich noch erinnert wie passionirt er sich in meiner mit Hieronymo Scheptern gehabten per appellationem decidirte Streit-Sach in prima instantia erwiesen / und wie er wieder verschulden mich mit rauchen ja fast ehrenrührigen Worten angegriffen / so inter recusationis causas von den DD. genommen wird.

Fermosin *ad cap. 6. de jud. quæst. 8. n. 5.* Mevius *p. 5. decis. 331. n. 6.*

5tens. derselbe wochentlich mit Hr. Klägern speißet und in höchster Vertraulichkeit stehet / dahero wie zuerweisen / mein adversarius sich vernemmen lassen / wie er dermalen / mittelst deß favorablen Herrn Richters / die erwünschte Gelegenheit hätte / seine alte gegen mich habende Ansprach vorzubringen und judicialiter erörttern zulassen.

Anderer mehrerer Ursachen dießmalen zugeschweigen.

Gleich dann die 3. erstere angeführte recusations-Ursachen in notorietate facti bestehen / und keines weitern Beweises bedörfftig seynd / sondern ab onere probandi releviren.

cap. super eo 3. x. de testibus cogendis.

Die 4te und fünffte so sie wieder vermuthen abgeleugnet wurden / von mir per testes wahr gemacht werden sollen.

Und aber der Endzweck aller suspicions-Ursachen dahin abzielet / daß der Herr Richter um derentwillen sich in dieser Sach der cognition entschlage;

dictus Faber *lib. 9. tit. 4. def. 2. n. 2.* Klock. *tom. 1. cons. 39. n. 39.*

Als habe auch vor aller litis contestation diese exceptionem recusationis dilatoriam & fori declinatoriam ante omnes alias exceptiones.

juxta Mynsingerum *cent. 4. obs. 59.* & Zangerum *cit. loco n. 1.*

Meinem hochgeehrten Herrn Statt-Schultheissen in aller Geziemenheit überreichen und zugleich mich versehen sollen / er sich zu meinem Nachtheil dieser Sachen und deren cognition nicht einmischen / sondern gäntzlich enthalten / hergegen verstatten / daß sel-

Bb bb bb bige

bige coram superiori judice, vor welchem ich unbefugtem Klägern jederzeit stehen/ ventilirt werde. Der im übrigen verharre.

Exceptio dilatoria loci non tuti veniens ex extrinsecis judicii circumstantiis sic formari potest.

Præm. tit.

44. Aus der mir durch den hoch Fürstl. Hoff-Gerichts-Botten verwichener Tagen insinuirten citation habe ersehen/ was gestalten mir auferlegt wird/ den 25ten. dieses mich vor dem löbl. Hof-Gericht persöhnlich einzufinden/ und auf die vom Herrn Albrecht von Löwen wieder mich eingerichte Klag förmlich zu antworten.

Nun gebürt mir zwar auf die nahmens Ihrer hoch Fürstl. Durchl. emanirte citation mit meiner würcklichen Erscheinung gebürend zurespectiren; Alldieweilen aber bey dieser Kriegs-Zeit gantz gefährlich ist zureisen/ indem Feinds und Freunds auslauffende Partheyen/ die auf der Straß antreffende Persohnen wo nit tod schiessen/ doch gefänglich hinwegführen/ oder wenigstens plündern; 2tens. der Impetrant von Löwen mein abgesagter Feind/ und wie zuerweisen ist/ sich vernemmen lassen/ mir aller Orthen nachzustreben/ um eins zuversetzen; 3tens. notorium ist/ daß ich nit weniger in loco judicii ad quem citatus Herrn von Langen/ sondern auch andere benantlich seine Schwäger zu meinen Verfolgern habe/ die wie wahrzumachen stehet/ mir getrohet; da ich einsmals dahin gebracht werden könte/ zueffectuiren/ daß ich incarcerirt wurde: zuschweigen 4tens. daß in loco judicii die Flecken-Fieber starck grassiren.

Gleich wie dann wegen/ berührter Kriegs-und Plünderungs bekantlicher Gefahr/ und Betrohung der vielen mir eusserist gehässige Persohnen/ in dem angewiesenen Orth ich zuerscheinen nicht angestrengt werden mag;

cap. ex parte tua 47. & Canonist. x. de appellationibus. arg. l. nemo carcerem 2. C. de exactoribus tributorum. Vanzius *tract. de nullitatibus ex defectu citationis n. 61. & in tit. ex defectu jurisdict. ordin. n. 165.*

und die Rechts-Gelehrten statuiren/ daß der jenige welcher ob metum vel periculum morbi admodum acuti nicht erscheinet/ mit nichten contumax gesagt werden könne.

Socinus *in cap. veniens n. 171. vers. & per prædicta x. de accusat.* Zangerus *de exceptionibus p. 2. cap. 5. n. 5.*

Also thue auch auf berührte an mich ergangene Ladung diese exceptiones dilatorias hiemit einwenden/ und dabey gehorsamlich ansuchen/ das löbl. Hoff-Gericht mit meiner fernern citation ohnschwer so lang anzustehen geruhen wolle/ biß die Plünderungs und Kranckheits-Gefahr mercklich nachgelassen/ inzwischen aber mir unter Ihrer hoch Fürstl. Durchl. Hand und Siegel ein sicher Geleit zum Rechten/ und daß mich meine Wiedersacher auf keine Weise mit Worten oder Wercken lædiren sollen/ grg. mitzutheilen. Dann bevor dieses mir unter clausul gnugsamber Sicherheit ohnbekümmert hin-und zurückzureisen/ und in loco judicii ruhig zuseyn/ zukommen/ bin ich nicht zuverdencken/ daß meiner Sicherheit selbst beßmöglichst vorsehen thue. Hochgeneigter Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Exceptio termini nimis angusti sic formari potest.

præ-

Præmisso titulo.

45. Mir ist von dem Cantzley-Botten eine von Jeremia Fabern ausgewürckte peremptorial citation insinuirt worden / darinnen mir auferlegt wird / daß à dato insinuationis mich auf dem ersten Gerichts-Tag post ferias caniculares entweder in Persohn oder durch einen gevollmächtigten Anwaldt einstellen/und auf die in dem beygelegten libell enthaltene Klag förmlich antworten solle.

Anerwogen nun in den gemeinen Rechten versehen / daß einem jeglichen peremptoriè citirten und zwar in einer nicht geringen Streit-Sach wenigstens 30. Tag ad comparendum bestimmet werden sollen.

authentica qui semel. C. quomodo & quando judex.

welche legale dilation von dem Hrn. Richter ausser erheblicher Ursach nit kan restringirt werden. Brunnemannus *ad dictam authent. n.* 10. Menochius *arbitr. jud. quæst. lib.* 2. *casu* 52. *n.* 5.

Auch vermög der Churfl. Hoff-Gerichts observanz alle förmliche Ladung 4. Wochen in sich begriffen / und ich in solchem allzu eng angesetzem Erscheinungs-Termin mich nit gnugsam præpariren / weniger andere entsessene der Nothdurfft nach hierüber consuliren kan. Zu dem gegen den jenigē welchem ad comparendum in der Ladung ein allzukurtze Frist præfigirt worden/ in contumaciam nit verfahren werden mag/ cùm ipsum non obliget ad comparendum.

Vantius *de nullitatibus tit. ex defectu citationis. n. 67.*

quia impossibilium nulla obligatio, & Prætoris factum juri præsertim naturali derogare non potest ut inquit textus. *in l. 1. ff. de feriis.*

So ersuche diesem nach die hoch löbl. Churf. Regierung gantz gehorsamlichen/ dieselbe geruhe wegen angeführten legalen Ursachen / eine andere Frist so justum & legitimum terminum in sich begreifft / mir ad comparendum ex officio zubestimmen/ nach welchem erfolg ich die mir obligende Nothdurfft zubeobachten nit ermanglen werde / der in Hofnung gnd. Willfahrung mit allem respect verbleibe.

Exceptio contra rescriptum moratorium impetratum ad quinquennium quæ est sub & obreptionis ita formari potest.

Præmisso titulo.

46. Wir müssen mit Betrübnus vernemmen / was gestalten Abraham Balligam Burger und Handelsmann zu N. um willen er mittelst seiner geführten Handlung grosse Schulden gemacht/und die Creditores billigst bezahlt seyn wollen / dieses zuvermeiden / bey Ewer Churfl. Durchl. um Ertheilung eines gnädigsten rescripti moratorii sive indulti auf 5. Jahr / unterthänigst eingekommen / und solches per sub & obreptionem endlich ausgewürcket.

Wann aber wie ex tenore dicti rescripti erhellet / er impetrans die qualitates der creditorum vorsetzlich verschwiegen / und nur in genere angeführt / daß er so viel 1000. fl. schuldig / die er jetzo auf das Zutringen seiner Schuldglaubigern ausser seinem gäntzlichen Verderben nicht abzustatten wüßte: Und wir ausser Zweiffel stellen / daß so er die wahre Beschaffenheit unserer gemüssigten excipienten wie ihme obgelegen / cum aliâs mendax precator carere debeat impetratis, angeführt/ er mit nichten ein solch rescriptum Electorale generale, sondern aufs höchste ein limitirtes allein erhalten haben wur-

de; Und dann wie aus beyligenden fidimirten Abschrifften obligationum und contractus locationis erhelt / unsere credita jurata und der qualität seynd / daß selbige unter dem general indult nicht verstanden werden mögen. nam quoad debita juramento debitoris vallata salvus conductus concedi non potest.

Menochius *arbitrar. judicum quæst. l.* 2. *cent.* 3. *casu* 203. *n.* 14. & 15.

nec impetratur indultum moratorium pro mercede ex causa locationis & conductionis debita. Lauterbach *disp. de jure in Curia Mercator: usitato thesi* 216. *glossa. in lege sed cum fructuarius* 65. *ff. de usufructu.*

aliâs si conductor percipiens utilitatem ex tali contractu liberaretur à debiti conventi præstatione, ipsi quasi delinquendi ansa præberetur

citatus Menochius *allegato casu. n.* 18.

Als seynd wir disem nach genothtringt worden wieder das ex adverso zu unserm Nachtheil ausgewürckte rescriptum moratorium gegenwertige exceptionem sub & obreptionis unterthänigst vorzukehren/ und Ewer Churfl. Durchl. gehorsamst flehentlichst zu bitten/ dieselbe geruhen berührte unsere credita von dero dem Impetranten mitgetheilten indulto zueximiren / und ihme alles ernsts aufzulegen / uns zufolg der Obligationen behörig zubefriedigen oder der execution gewertig zuseyn; Wir getrösten uns hierunter der Churfl. gnädigsten Erhörung / und verbleiben in tieffester submission.

Sequitur species aliqua exceptionis sub & obreptionis mandato sine clausula demolitoris opponendæ.

Præm. tit.

47. Als deß Freyen-Keyserl. Lands-Gerichts ad instantiam Hrn. von N. wieder mich unterm 10ten. Decembris erkanten und durch den Land-Richterl. geschwornen Botten den 15ten. ejusdem insinuirtem mandato sine clausula, habe mit mehrerm doch nit ohne befremden ersehen / welcher gestalten vermeintlicher Hr. Impetrant vorgeben dörffen / daß er bey meiner vorhabenden neuen Hauß-Baws Aufrichtung mir nunciationem novi operis gethan/ und deren ohngehindert ich ohne geleistete caution de demoliendo solches zum Ende zubringen fortfahren / wardurch seinem Hause nicht ein geringer Schade in Entziehung des Liechts/ prospectus und andern Rechten zugefügt wurde / und derentwegen inständigst gebetten / gegen mich ein mandatum demolitorium seu restitutorium & simul quóque inhibitorium sine clausula gnädist zuerkennen/ so er auch erlangt/ und mir auferlegt wird / à dato insinuationis inner 4. Wochen alles in vorigen Stand zusetzen / und daß solches geschehen / judicialiter zudociren / oder gewertig zuseyn / daß auf impetranten ferneres Anruffen in die dem mandato einverleibte Straff declarirt und arctiùs erkant werde.

Hierauf meinen legalen Einwand in termino per exceptionem sub & obreptionis zuthun / als welche von Rechten gegen dergleichen ausgewürckte mandata zugelaßen ist.

Recessus Imperii *de anno* 1594. §. dann auch im dritten. 76. Mindanus *de mandatis lib.* 2. *cap.* 15.

So bin mit nichten geständig / daß mir vermeinter Hr. Kläger eine förmliche nunciatonem novi operis vor dem aufgeschlagenen Hauß-Bau/ sondern allererst zu der Zeit gethan / da die Zimmer-Leuthe das Obriste-Stockwerck aufgesetzet / und weilen ich wolgewußt / daß diese denunciation von ihme nicht pro tuendo aliquo jure sive servitute

sibi

ſibi vel domui ſuæ competente, ſondern ex mera invidia ſeu malitia, cui minimè indulgendum eſt. *l. 38. ff. de rei vindicatione.*
geſchehen / ſo bin ich verurſacht worden / dieſen aufgeſchlagenen Hauß-Bauw gleich darauf unter Dach ſetzen zulaſſen / um das koſtbare Holtz vor der Schwell- und Fäuhlung zuverwahren / und ſummus Imperator
in l. 12. §. & hoc 7. C. de privatis ædificiis.
austrücklich verbietet / daß calumniantium dolis & machinationibus ehrlichen Leuthen in ihrem zu dem gemeinen Weſen beſten angeſehenen Bauungen keine Hinderung und Gefahr zugefügt werden ſolle / mit dieſer commination, daß wer ſich unterſtehet ſolche ſchädliche Hemmung zuthun / wann er deſſen überwieſen wird / er allen zugefügten Schaden und der materialien erfindlichen Abgang zuerſetzen gehalten ſeyn ſolle. Uber das hat er Hr. Impetrant dem hohen Hrn. Richter per obreptionem fälſchlich vorgegeben / daß er auf oder gegen meinen Hauß-Platz das Liecht-Ausſehen und andere Dienſtbarkeit rechten hergebracht / ſintemalen da er dergleichen vorher extra judicialiter hin und wieder wortlich ausgeſprengt / ich ihne darüber nit allein zu Red geſetzt / ſondern auch endlich gar vor hieſigem Statt-Rath mediante negatoriâ actione morâ convenirt, da er ſeine gerühmte ſervitutes mit nichten erweiſen können / und derentwillen laut Urtheil hiebey / mein Hauß-Platz vor Dienſtfrey erkannt und zugleich mir verſtattet worden / nach meiner Bequemlichlichkeit darauf einen Bau zuſetzen / welche Urtheil vor Jahr und Tag wegen von Gegentheil unterlaſſener provocation die Krafft Rechtens alſo erhalten / daß er darwieder mit ſeinen einbildenden unwahren Dienſtbarkeit Rechten in keinem judicio mehr gehört werden mag / obſtante ei exceptione rei judicatæ, cujus effectus eſt ut litis ingreſſum de novo impediat, & actorem à limine judicii repellat.
l. 7. §. 1. & §. generaliter 4. ff. de except. rei judicatæ. Carpzovius *p. 1. conſt. 15. de fin. 2. n. 5.* Zangerus *de exceptionibus p. 3. cap. 15. n. 7.* ubi ſequentia ponit.
Si ergò eadem quantitas, idem corpus, idem jus denuò petatur, exceptione rei judicatæ reus actorem ſubmovebit, quod procedit ſive tota res ſive eadem pro parte petatur. Gleich dann ſub latitudine exceptionis ſub & obreptionis die Ausflucht rei judicatæ würcklich begriffen.
Petrus Friderus Mindanus *de mandatis cap. 15. §. 4.*
Und mir vielmehr gegen dieſen turbanten ein mandatum ſine clauſula de non turbando contra rem judicatam, welches
teſte Klocko *tom. 2. conſilio 97. n. 20. & 21.*
in Camera Imperiali erkannt zuwerden pflegt / gebührte / in dem ihme mit nichten zuſtehet / mich ohne die geringſte Befugnuß in meinem aufgerichten Bauw adversùs rem judicatam zuhemmen.

Alſo gelangt auch ſolchem nach an das Keyſerl. Freye-Land-Gericht mein legales gehorſames Bitten / daſſelbe geruhe das von Gegentheil per ſub & obreptionem würcklich erſchlichene mandatum ſine clauſula als nichtig zucaſſiren / mich von der Inſtanz zuabſolviren / und hergegen dem falſchen Hrn. Impetranten unter einer namhafften Straff aufzulegen / von aller Hinderung meiner ſich gäntzlichen zuenthalten. Wie dann dieſes zu conſervation rerum judicatarum und zum beſten gemeiner Statt gereichet; Alſo getröſte mich auch der Land-Gerichtl. hohen Willfahrung der verbleibe.

Formula exceptionis cujusdam præjudicialis dilatoriæ causam ipsam concernentis talis esse potest.

Præmisso titulo.

48. AUs dem von Johann Aschen dem Hrn. Richter überreichten libello habe ersehen welcher gestalten er deß jüngsthin verstorbenen Peter Aschens verlassene von mir seinem nechsten Erben ab intestato in Besitz genommene Erbschafft petitione hæreditatis zubegehren befugt/ und ich gehalten seye/ ihme solche abzutretten. Sintemalen aber ich ihme sogenanten Johann Aschen mit nichten einstehe/ daß er die gehörige natales habe/ dardurch er sich zu dieser Erbschafft/ um selbige mir durchs Recht zuentziehen/ gebürend legitimiren könne/ so doch in allewege seyn muß; und dann in den Rechten klar versehen/ daß wo einem wie allhier/ quæstio status, num sit legitimus filius vel hæres movirt und entgegen gesetzt wird/ diese zuforderist erörttert werden muß/ als der petitioni hæreditatis kein geringes præjudicium zufügend.

l. 3. C. de judiciis. l. 2. C. de ordine judic. cap. 3. x. tuam non de ordine cognitionum in terminis. Klock. *tom. 2. consf. 99. n. 30.*

So opponire dannenhero vermeintlichem Klägern exceptionem præjudicalem deficientium legitimorum natalium, mit legaler Bitte/ daß so lang selbige als berührter hæreditäts petition vorgehend/ nit judicialiter erörttert worden/ der Hr. Richter geliebem wolle/ seinen libellum ob præposterationem beyseits zulegen/ inmassen ich bis die quæstio status entscheiden/ mich in der Erbschaffts-Sach förmlich einzulassen von Rechten nit schuldig erachten thue/ der ich verbleibe.

Alia formula exceptionis præjudicialis esse potest.

Præmiss. tit.

49. JCh habe aus Heinrich Engelbrechts wieder mich gantz unvermuthet überreichter Klag-Schrifft ersehen/ daß der Hr. Richter mich zu Abstattung pensionen von 200. fl. so ihm schuldig wäre/ ex officio anzustrengen geliebenwolte.

Nun bin ich ersagtem Engelbrecht einiges capital von 200. fl. keineswegs/ weniger daher verflossene Zinßen zuerlegen geständig: und weilen die quæstion ob vermeinter Kläger an mich 200. fl. capital zuerfordern/ der exactioni usurarum ein nicht geringes præjudicium gibt/ und in allewege zuforderist erörttert werden muß/ ehe man zu der Verzinßung gelanget.

lex singularis 21. ff. de re judicata. Mynsingerus *cent. 1. obs. 57.* Mindanus *de continent. causarum lib. 3. §. 14. circa finem cap. 10.*

Zumalen da die Zinßen ein accessorium sortis seynd/ und hac non existente vel indebitâ jene nicht gefordert/ oder durch Irthum bezahlt/ tanquam indebitè solutæ condicirt werden können. *per l. 26. ff. de condictione in debiti.*

So opponire derhalben vermeintlichem Klägern die exceptionem præjudicialem, mit dem fernern Anhang/ daß so lang diese über deß Capitals Gültig- oder Schuldigkeit nit ausfündig gemacht seyn wird/ ich ihme hierunter keine Antwort geben/ weder einiger weise zu Willen seyn werde: mit legaler Bitte/ der Herr Richter geliebem wolle/ solche Exc. zuattendiren/ und den allzufrüh hervortrettenden Zinß erforderer hierunter behörig anzuweisen. In welcher Zuversicht und sonsten verbleibe.

Ex-

Exceptio plus petitionis quæ est dilatoria causam tamen respiciens sic formari potest.

Præm. tit.

50. Aus der von Christian Gumprecht wieder mich überreichten mir mitgetheilten Klag-Schrifft ersehe mit mehrerm / was massen er sich unterstehet von mir jetzo 230. fl. so ihme liquid schuldig seyn solle / zuerfordern / und zu deren ehender Erhaltung das Richterl. Amt anzugehen.

Sicherlich bin ich nicht gewohnt / meine rechtmässige creditores, wann der verglichene Zahlungs Termin herangenahet / eine Stund aufzuhalten / und mir hoffentlich das Vermögen hierzu auch nicht ermanglet;

Gleich aber in hiebeygehender des vermeintlichen Klägers eigenhändigen declaration wortlich ausgetruckt zubefinden / daß wann ich ihme die prætendirende 230. fl. auf nechstkünfftigen Jacobi Tag schiessen / er damit zufrieden seyn / und die recognition darüber in Handen zuruckgeben wolle; und dann notorium, juris & facti ist quòd is, qui tardius solvit, quàm solvere debet, minus solvere intelligatur

l. 12. §. 1. ff. de verbor. significat.

Vicissim qui præmaturè petit, plus petere videatur.

§. plus autem 34. versic. tempore & ibi Hugo Donellus *Institut. de actionibus.*

Cùm creditor ante tempus petens utilitatem temporis constituti debitori adimat.

dictus Donellus *ibidem n. 5.*

Welches in gegenwertigem fahl er Gumprecht vor der verflossenen Zeit zu meinem Schaden ungütlich intendirt;

Also thue auch zu folg deß angezogenen vor mich streitenden Rechts-Satzes / den Hrn. Richter dienstl. ersuchen / opposità à me adversario exceptione plus petitionis quoad tempus, mich ab observatione judicii sive hac instantia zuabsolviren / und frühzeitigen Klägern / vermög heutigen Tags Gewonheit /

Anthonius Perezius *in tit. Cod. de plus petitionibus n. finali.*

in die expensas zucondemniren. Hierüber der Richterl. Verordnung erwartend verbleibe.

Exceptio moratoria quæ est dilatoria sic formari potest.

Præm. tit.

51. Ich habe aus beyligender Klag-Schrifft mehrers verstanden / was gestalten Benedict Bormann und Mathias Zipff Bürgere von Franckfurt wegen ihrer an mich habender Forderungen bezahlt seyn / und deßwegen deß Herrn Richters Hülff imploriren wollen.

Wann aber Ihre Churfürstl. Gn. zu N. unser gnädigster Churfürst und Herr mir auf unterthänigste warhaffte Vorstellung / wie mir bey letzterm Krieg einsmals durch eine Feindliche Parthey auf dem Rhein etlich 1000. Thlr. werth an Wahren und Kleinodien genommen / und mithin in solchen Stand gesetzet worden bin / daß so alle meine creditores ohne Anstand von mir befridigt seyn wolten / ich denselben nnmöglich aus meiner gegenwertigen substanz sattsambes Vergnügen zuverschaffen vermöchte / ein gnädigstes Churfurstl. indultum auf 4. Jahr / doch unter geleister juratorischen caution, welche deficiente aliâ usu zugelassen wird

Gotho-

Gothofredus *in notis ad l. 4. C. de precibus Imperatori offerendis.*

dahin gnädigst ertheilt / daß inzwischen aller exaction überhebet / und gehalten seyn solle / so viel Geldt von meinen Schuldnern und sonsten aufzubringen / damit nach deren Verfliessung meinen creditoribus die gebürende Bezahlung verschaffen könne / worinn finis indulti bestehet. Brunnem. *in l. 25. ff. de legibus n. 3.*

Als opponire auch billich ersagten beyden Franckfurter Burgern die mir competirende exceptionem moratoriam, mit geziemender Bitte / dieselbe biß nach verflossener moratorii Zeit zu Ruh zuverweisen. In verhoffender Grosßg. Richterl. Willfahrung verbleibe.

Exceptio non numeratæ pecuniæ est quoad præscriptionem temporalis, quoad effectum verò perpetua, quæ sic formari potest.

Præmiss. titulo.

52. WAs massen Johann Landler sich unterstehet / aus einer ihme vor einem viertel Jahr mit meinem Töchterlein in sein Hauß geschickter Handschrifft 60. fl. bahr vorgelihenen Gelts judicialiter von mir zuruck zuerfordern / solches habe ab seinem mir zu meiner Nothdurfft Einbringung communicirtem Klag libell nit ohne Befrembdung ersehen / welches doch muthmaßlich darum gleichsam præveniendo geschehen seyn wird / um seiner grundfalschen Ansprach bey dem Herrn Richter einigen Schein der Warheit geben zukönnen / wolwissend / daß mit der condictione chirographi sine causa *juxta l. 1. C. de non numerata pecunia & l. 7. ibidem.*

mit nichten ausbleiben / und dadurch seinen betrieglichen Vorsatz vorlegen werde.

Ich opponire diesem unwahren und unverschämbt hervortrettenden creditori die mir ex legibus competirende exceptionem non numeratæ pecuniæ, intra præfinitum biennii tempus, mit legaler bitte / demselben einen kurtzen judicial termin ex officio zubestimmen / in welchem er die an mich beschehene Bezahlung / zu folg der ihm gemelter massen in sein Hauß geschickter und ohne dar Zehlung deß geringsten Pfennings dolosè hinterhaltener Handschrifft / behörig wahrmachen / oder nach Inhalt

Legis 3tiæ. citati tituli. Faber *in Cod. lib. 4. tit. 22. def. 3. n. 4.* Mascardus *de probat. vol. 2. concl. 695. n. 4.*

alsdann gewertig seyn solle / daß ich absolvirt, und er zu Herausgebung deß chirographi cum refusione expensarum frivolè causatarum condemnirt werde. Ich getröste mich hierunter der Richterl. Willfahrung und verbleibe.

Exceptio non numeratæ pecuniæ contra apocham creditoris spe numerationis subsecuturæ debitori ad domum transmissam sic formari potest.

Præm. tit.

53. DEm Herrn Richter gebe dienstl. zuvernemmen / was massen ich vor 3. Wochen mit meinem Söhnlein von 10. Jahren meinem Schuldner Sebastian Metzlern allhier / der mir 800. fl. capital zuverzinßen schuldig / gepflogener mündlichen Abred zu folge / die Jahrs Quittung über 40. fl. pension ins Hauß gesendet / der solche angenommen / behalten / und mir kein Gelt überschicket / sondern allein zuruck sagen lassen / daß er mir selbige selbsten zustellen wolte / bey dessen Anstand / da ich seiner vor 3. Tagen ansichtig worden / und erinnert / warum er mir die Schuldigkeit nit leiste / er wie alle erfrechte Schuldner thun / mir ins Gesicht sagen dörffen / warum ich die-

se

se 40. fl. wiederum zu erheischen mich unterstünde/ da er doch selbige laut meiner Quittung längstens bezahlt/ warwieder bey diesem Mann keine Vorstellung des Wiedrigen ichtwas verfangen mögen.

Gestalten nun denen Creditoribus gegen ihre spe numerationis subsecuturæ denen Schuldner ausgestellte Quittung ex legis dispositione die exceptio non numeratæ pecuniæ intra 30. dies opponenda gebürth.

l. 14. *§. super* 2. *C. de non numerata pecunia.* Anthonius Faber *in Cod. lib.* 4. *tit.* 22. *def.* 7. *n.* 1. Zangerus *de exceptionibus p.* 3. *cap.* 12. *n.* 9.

und von Zeit der durch mich ihme Metzlern übersendeten Quittung allererst 21. Tag verflossen;

So opponire dannenhero demselben hiemit die exceptionem non numeratæ pecuniæ, mit angehengter Rechtl. Bitte / der Hr. Richter geliebe wolle/ ihme Metzlern per decretum aufzulegen / die an mich seinem falschen Vorgeben nach/ gethane Bezahlung der 40. fl. Zinßes/ intra terminum præfixum behörig zuerweisen / oder zuerwarten / daß er zu deren Erlegung angestrenget werde: siquidem exceptio non numeratæ pecuniæ debitori à me objecta eo ipso probatur, si per debitorem non ostendatur contrarium.

Klockus *tom.* 2. *consilio* 83. *n.* 17.

Hierüber das Richterl. Ambt omni meliori modo pro justitiæ administratione anruffend verbleibe.

Exceptio non numeratæ dotis à marito opponenda eam ex dotali Instrumento repetenti sic formari potest.

Præmisso titulo.

54. Ich ersehe aus meiner beyder Hrn. Schwäger N. N. N. N. bey dem löbl. Statt-Rath wieder mich überreichter Klag-Schrifft was massen dieselbe sich unterstehen/ mich Gerichtlich zubelangen / daß ich nach erfolgtem Absterben meiner Hauß-Frauen / die in pactis dotalibus von mir empfangen zuhaben bekannte ihnen zuruck gefallene dotem ohnverzüglich zurestituiren angehalten werden möge.

Nun wissen berührte Hrn. Kläger von selbsten wol / daß obgleich in besagten Heuraths-Geding mir 400. fl. in dotem wegen meiner Hauß-Frauen ihrer seits versprochen/ solche jedoch mir gegen dessen Inhalt nicht ausgezahlt worden / welches ich derenthalben also vornemlich anstehen lassen / weilen ich bemittelt / daß Heurath-Gut gering / und unsere Ehe unfruchtbar war.

Gleich wie aber dato meine Hauß-Frau vor 8. Wochen Todts verblichen/ und in den Rechten klar verordnet zubefinden / daß wann die Ehe unter 10. Jahren gewehret/ der Ehemann oder seine Erben gegen die ex confessione in pactis dotalibus facta super dote accepta quæ tamen tantùm cauta non numerata fuerat, agirende dotem repetirende Erben inner zen Monaten die exceptionem non numeratæ dotis zuopponiren befugt seye.

authentica quod locum C. de dote cauta non numerata. Brunnem. *ibidem.* Mascardus *de probation. vol.* 2. *concl.* 695. *n.* 7. *& seqq.* Zangerus *de exceptionibus p.* 3. *cap.* 12. *n.* 7. Gailius *l.* 2. *obs.* 81. *n.* 1. Mantica *de tac. & ambig. convent. l.* 11. *tit.* 20. *n.* 10.

Also stelle auch besagten meinen beyden wieder besser wissen gewünnsichtig gegen mich

agirenden Hrn. Schwägern die exceptionem doli non numeratæ dotis entgegen/ mit angehenckter legalen Bitte/ denselben einen judicial termin zubestimmen/ inner welchem sie die beschehene Auszahlung der von mir repetirenden dotis wahrmachen/oder erwarten sollen/ daß ich von dieser erfrechten auf eine injuriosè locupletation contra naturalem æquitatem angesehenen Ansprach absolvirt, und sie in die Unkosten verdamt werden. Etc. Richterl. Willfahrung deß gebettenen mich getröstend verbleibe.

Formula exceptionis pacti de non petendo contra creditoris exactionem in judicium deductam sic formari potest.

Præ. tit.

55. Aus des Herrn Sebastians Malburgers gegen uns endsgemeldte Erben überreichtem Klag-Libell, ersehen wir gantz unvermuthet/ wie er von uns auß unsers Vatters sel. in Handen habenden recognition die Bezahlung 120. fl. erheischen dörffen.

Gewißlich erfrechter Kläger muß ihm die Gedancken gemacht haben/ daß wir von demjenigen pacto de non petendo, welches er vor 12. Jahren mit gemeltem unserm Vatter dieses debiti halber eingegangen/ gantz keine Nachricht haben werden/ dahero ihme die Gelegenheit unverschienen/ daß er dieses Gelt von uns unwissenden Erben sicher erfordern könte/ ohn eingedenck daß wer geflissentlich ein indebitum erfordert und überkommet/ gegen denselben die condictio furtiva angestellt werden möge.

per l. 18. *ff. de condict. furtiva.*

cùm sciens indebitum accipiens furti nomine teneatur. *l.* 21. *§.* 1. *ff. de furtis.*

Gleich wie dann aus beygehendem pacto klar erhellet/ daß vermeinter Kläger generaliter darinnen zugesaget/ solche Summ zu keiner Zeit mehr zuerheischen/und dann uns Erben ex dicto pacto in rem concepto adversùs creditorem hanc summam extinctam petentem die exceptio pacti de non petendo litis ingressum impediens gebühret.

l. creditori 5. *C. de pactis.* Zangerus *de exceptionibus p.* 3. *cap.* 13. *n.* 7. *& seqq.*

Also thun wir auch mit dieses Entgegensetzung sein absque causa debendi agentem intention gäntzlich vernichtigen/ und das Richterl. Amt dienstl. fleisses ersuchen/ uns ab instituta actione minimè fundata zuabsolviren. In welcher Zuversicht wir verbleiben.

Exceptio jurisjurandi quæ est litis finitæ sic concipi potest.

Præm. tit.

56. Daß Herr Hugo Gregorius von mir aus seines Vatters sel. diario 120. fl. erfordert/ die ihme zuerlegen mich weigern thue/ und derentwegen das Richterl. Amt anflehen thut/ mich hierzu anzustrengen/ solches habe ab seiner mir communicirten Klag-Schrifft mehrers ersehen.

Hierauf mit wenigem meine Nothdurfft ausflüchtlich und peremptorisch zuverhandlen; so muß mich höchstens verwundern/ daß er mit dergleichen nichtigen Ansprach aufgezogen kommen mag/ gleich wäre mir wie ihme nicht mehr wissend/ daß vor 8. Jahren/ da er Gregorius diese prætension extra judicialiter erregt/ und ich neben einem Beystand zu ihm gekommen/ das prætendirte aus underschiedlichen Gründen negirt, und er/ aus Mangel einiger diesseitiger recognition, endlich mir zugemuthet/ daß so ich schweren

ren wurde/ diese Schuld ihm nit schuldig zuseyn / er alsdann zufrieden seyn wolte/ welche juramenti delation ich angenommen/ und folgenden Tags in beyseyn 2er ehrbarer vorhandener Personen diesen Eyd würcklich abgeleget.

Wann dann mir ob dictum præstitum juramentum die exceptio jurisjurandi also unstrittig gebüret/ daß dargegen keineswegs einige Klag judicialiter erregt noch angenommen werden solle.

lege ait prætor 7. ff. de jurejurando. §. 4. æquè Instit. de exceptionibus. Zangerus *de exceptionibus p. 3. cap.* 14. *n.* 9.

Als thue auch/ mittelst sothaner Ausflucht/ Gegentheilige ungegründete ja keineswegs gebürende Klag in limine judicii vernichtigen/ und das Richterl. Amt geziemend ersuchen/ den unbefugten Kläger gäntzlich ab und zu Ruh zuweisen. In welcher dienstl. Zuversicht verbleibe.

Exceptio transactionis quæ est litis finitæ sic concipi potest.

Præ. tit.

57. Aus Peter Hagens wieder mich eingereichter Klag-Schrifft/ habe ersehen/ was massen er von mir wegen einer vor einem Jahr uns beyden ab intestato uxorio nomine zugefallener Erbschafft annoch ein Fuder Wein zuerfordern sich unterstehet.

Wann aber nach verrichteter Vertheilung wir uns vermög beyliegenden recessus dahin transigendo verglichen/ daß keiner an den andern weder insgemein oder insbesonder diser Erbschaft wegen das geringste fürtershin zuerfordern habe/ sondern lles todt und abgethan seyn solle; und dann die transactiones solcher validität de jure seynd/ daß sie auch rescripto Imperatoris nicht aufgehoben werden mögen.

l. causas vel lites 16. *& l. non minorem* 20. *C. de transact.*

Als opponire auch besagtem unbefugten Kläger Hagen die mir competirende exceptionem transactionis quæ est litis finitæ privilegiata.

Zangerus *tractatu de exceptionibus p.* 3. *cap.* 16. *n.* 1. Berlichius *p.* 1. *conclus.* 18. *n.* 42. Hartmannus ab Eppingen *lib.* 2. *tit.* 9. *obs.* 1. *n.* 3. Mantica *de tac. & ambig. convention. lib.* 25. *tit.* 7. *n.* 12.

mit dienstl. legaler Bitte/ daß gleich wie ich ad instantiam actionis zuantworten nicht schuldig. *dictus* Berlichius *cit. loco n.* 40.

Also auch der Herr Richter geliebeu wolle/ ermeldten Hagen à limine judicii hierunter gäntzlich zurepelliren. Ich getröste mich Gerichtl. Verordnung und verbleibe.

Exceptio præscriptionis quæ est litis finitæ, sic formari potest.

Præm. tit.

58. Wasmassen Johann Conrad Perger von N. seiner vor 32. Jahren verstorbenen Mutter Schwöster Erb-Antheil so unser respectivè Vatter und Mutter sel. als mit ihme in gleichem successions gradu gestanden/ damals zu sich genommen/ und dem Inventario nach angeschlagen 460. fl. betragen haben solle/ von uns mit aller Nutzbarkeit zurestituiren begehrt/ solches weiset desselben übergebene uns zu Einbringung unserer gegen Nothdurfft abschrifftl. mitgetheilte Klag-Schrifft mehrers.

Nun wiedersprechen wir zuforderist Gegentheiligen vielen zu unserem Unglimpff angesehenen Einwürffen per generalia, und wollen ihme durch Stillschweigen nichts einge-

raumbt haben. Wir können zwar nit in Abrede seyn/ daß wie wir aus denen noch vorhandenen documenten uns informirt, vermeintlichem Klägern/ das jetzt allererst ansprechende Erb-Antheil gebürt: es ist aber bey erfolgtem Absterben berührter seiner Baasen von denen anwesenden Inventations und Theilungs-Herren ihme Pergern schrifftlich notificirt worden/ daß wann er miterben wolte/ er sich in Person einstellen oder jemands bevollmächtigen solte/ so er damals und über 30. Jahr lang geflissentlich unterlassen. Allermassen dann in den Rechten ausfündig ist/ daß die petitio hæreditatis à die quo defunctus obiit, allein 30. Jahr lang angestellet werden kan:

per l. 7. C. de petitione hæreditatis. Anthonius Perezius *hoc titulo n.* 17.

Und wer diese lange Zeit mit deren Unterlassung vorbeystreichen lasse/ hernacher gantz nit mehr zuhören stehet.

per l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. annorum. per verba Imperatorum. quæ ergò antea non motæ sunt actiones (reales & personales) 30. annorum jugi silentio ex quo jure competere cœperunt, vivendi ulterius non habeant facultatem. Brunnem. *ibidem dictus* Perezius *ibidem n.* 12. *per verba.* currit hæc præscriptio contra omnes & absentes sine spe restitutionis in integrum.

So opponiren dannenhero wir ungütlich beklagte dem gantz unbefugten Klägern die uns wieder ihn competirende exceptionem præscriptionis longissimi temporis, quæ est litis finitæ judicii ingressum impediens.

per citatam l. 3. C. de præscript. 30. annorum. Berlichius *p.* 1. *conclus.* 18. *n.* 44. Wurmserus *lib. 1. tit. 8. observat. 5. n. 4. & 7.* Balbus *in tract. de præscript. p.* 1. *quæst.* 9. Klock. *tom. 3. cons.* 146. *n.* 79. *& cons.* 149. *n.* 267. Mevius *pag. 9. decis.* 124. *n.* 2.

Mit legaler dienstlicher Bitte/ daß weilen ihme Pergern gegen uns gantz keine actio mehr gebührt/ der Hr. Richter dañenhero auch auszusprechen geruhen wolle/ daß wir unrechtmessig beklagte uns auf die Klag einzulassen nicht schuldig seyen. Grg. Willfahrung uns getröstend verbleiben wir.

Exceptio compensationis quæ est peremptoria actionis sic formari potest.

Præ. tit.

59. Ich habe aus dem wieder mich durch Peter und Andream Galliard Gebrüdere allhier/ bey Ewer Edel und Herrl. verwichener Tagen gantz unvermuthet übergebener Klag-Schrifft ersehen/ was massen sie von mir/ krafft einer Handschrifft von meinem bereits vor 31. Jahren todts verblichenen Schwager Herrn Leut. Hagenmeyer sel. 120. Thlr. so derselben Groß-Mutter Bruder Camberger ihme anno 1653. vorgestreckt haben solle/ samt allem darab verflossenem Zinß erfordern/ und bitten/ mich darzu ex officio anzuweisen.

Nun könte ich zuforderist diese vast unverschämte Kläger mit einigen dilatorisch und præjudicial exceptionibus füglich fatigiren/ so fern mir mit Weitläuffigkeit und geflissentlichem process in gegenwertigem meinem Alter und Leibs-Gebrechlichkeit wie nit/ angeholffen wäre; Alldieweilen aber ich gern jeglichen gerecht und ungerechten in judicium deducirten Process zeitlich per sententiam judicis geendiget sehe: so will/ omissis dilatoriis, ad exceptionem realem actionis peremptoriam schreiten/ und ad dilucidationem causæ in möglichster Kürtze vorstellen/ wie der jetzt hervortrettender beyder Kläger Vater

ter und consorten in anno 1667. ernantem meinem Hrn. Schwagern Hagenmeyern berührte 120. Thlr. abfordern lassen/der darauff die vor seinen Vorleyhern ex hujus jussu in erwehntem 1653sten und folgenden 1654sten Jahr bey dem Keyserl. Cammer-Gericht geschwebte solicitirte verschiedene processus, warvor er ihme in loco zu seiner Subsistenz Logiment und Tischgelt versprochen/ item Reiß-und andere Unkösten / die er deß Ißelbachischen vor ihn bey dem R. Hoff-Gericht geführten Recht-Streits halben getragen und ausgelegt/ in compensationis designationem gebracht / und mit 9. fl. übersteigend/ ihnen loco solutionis übersendet / welche/ da sie gesehen daß ihre intention in Erhebung der eingebildeten Schuld gefehlet / ihme Hr. Hagenmeyer in seinem Leben nichts mehr abgefordert / auch de jure nichts mehr exigiren können/ cùm unusquisque creditorem suum si paratus est compensare, opositâ hujus exceptione, submoveat.

l. 2. ff. de compensationibus & Gothofredus.

Als aber erwehnter Hr. Hagenmeyer in anno 1670. verstorben/und die erfrechte prætendenten vermeint / seine einige Schwöster und Erbin von dieser vorgeschützten compensation nichts wissen/also die durch solche naturaliter bereits ausgeleschte Schuld noch zuerschnappen seyn werde / haben sie einem commission ertheilt / mittelst eines auf gedachten Hrn. Hagenmeyers Schwöster gestelten Wechsel-Brieffs/ das Capital und Zinß/ mit arglistiger Verschweigung des passirten/ zubegehren / die im ersten Anblick darüber fast erschrocken/ und sich verwundert/ daß ihr Hr. Bruder in so vielen Jahren diese Schuld nit richtig gemacht / da ihme doch an Mittlen es nicht ermanglet / letzlichen aber einigen Auffschub begehrt / um sich dißfals aus denen vorhandenen noch undurchsuchten Brieffschafften zuunterrichten / bey welcher Auffschlagung sie die vom abgelebten Hrn. Bruder aus denen beygebundenen vielen Cambergischen Brieffen formirte und beschienene compensation gefunden / und daraufhin nit unterlassen / selbige denen Geltbegirigen Ansprechern abermals zuüberschicken / mit dem erbieten/ daß so sie damit nicht vergnügt/ sie ihnen in judicio stehen und hierunter behörig begegnen wolte/ welche aber damit gäntzlich ausgeblieben/ und in die 31. Jahr stillgeschwiegen.

Gleich nun aus denen Rechten bekant / quòd compensatio sit quædam solutionis species.

l. 4. C. de compensationibus. Mascardus *de probationibus vol. 1. concl. 334. n. 2.*

nam quod in compensationem venit pro soluto habetur cùm fiat ipso jure.

l. 51. ambo 10. *§. 1. ff. de compensat. l. qui invicem 30. ff. de condict. indebiti.* Anthonius Faber *in Cod. l. 4. tit. 23. def. 1. n.* 12. Zangerus *de exceptionibus p. 3. cap. 6. n.* 2. Brunnem. *in l.* 11. *ff. h. t.*

Und disseitiger Verdienst theils ex ipsa promissione deß Cambergers / und theils ex officio judicis herrühret und begehrt wird.

l. 1. §. 12. ff. de extraordinariis cognitionibus & DD.

mithin recht in compensationem gebracht werden mag. siquidem quicquid ex contractu vel ex quasi debetur, sive quid præstandum venit officio judicis sive extra ordinem ad compensandum admittitur.

Sebastianus Medic. *in tract. de compensation. p. 1. q. 16. dictus* Zangerus *allegato loco n. 25.*

cùm nostrâ intersit potiùs non solvere quàm mox solutum repetere, & æquissimum sit, ut quis eo jure adversùs alium utatur, quo alium erga se uti desiderat, eidemque

quóque satisfaciat, idque si recuset facere, non videtur dolo carere. Anthonius Perezius *in Cod. hoc tit. n. 3.*

Uberdas die vermeinte Klägere und ihr Vatter ꝛc. von Zeit diesseitiger eingewendeter compensation in die 31. Jahr lang stillgeschwiegen / wolwissend daß sie oppositâ hujus exceptione nicht das geringste mehr zuerfordern gehabt / indem die obligation warauff sie sich gründen / ipso jure erlöschen und tod ist; und in jure darneben tralatitium, quòd omnis actio quam quis forsan habuit vel habere potuit, si eam inter longissimum temporis spatium 30. annorum non moverit, adeò per præscriptionem extincta sit, ut posthac illam, obstante ei præscriptionis exceptione quæ est litis finitæ privilegiata, in judicium minimè deducere queat.

l. 3. C. de præscription. 30. vel 40. annorum. Brunnem. *ibidem* & Perezius *in hunc tit. n.* 12. Wurmbserus *l.* 1. *tit. 8. obs.* 5. *n.* 4. & 7.

Also thue auch solchem nach denen gantz unbefugten hervortrettenden prætendenten die berührte beyde exceptiones compensationis & præscriptionis longissimi temporis actionis peremptorias & litis finitæ Rechtlich entgegen stellen / mit legaler Bitte / daß weiln klar dargelegt worden / daß sie keine action haben / der Herr Richter pronunciren wolle / daß ich auf sothane keinnützige Klag mich einzulassen nicht schuldig sey / sondern sie à limine judicii abgewiesen werden. Hierüber die gebür Rechtens zuverfügen implorire das officium domini judicis mit Verbleibung.

Exceptio non adimpleti contractus quæ agenti ex tali opponitur sic formari potest.

Præmisso titulo.

60. Ich habe aus Herrn Jacob Benders überreichtem Klag-Libell verstanden / wasmassen er sich beschwert befindet / daß ich ihme den / bey Verkauffung seines Hauses an mich / zubezahlen versprochenen ersten termin von 300. fl. auf gethane Erinnerung nicht leiste / und derentwegen ansuchen thut / mich zu dessen Abstattung ex officio zuvermögen.

Nun bin ich der meines theils bey vorgangenem Kauff-Contract beschehenen Zusag gern geständig / muß aber auf gegentheilige Veranlaßung ausflüchtlich dargegen einwenden / wie mit nichten verabredet worden / daß das erste Ziel vor würcklicher Ubergab deß Hauses von mir erlegt werden solle.

Nun ist ausfündigen Rechtens / daß der jenige welcher einen andern zu Erfüllung eines contracts oder Bezahlung treiben will / zuforderist seines Orths dem contract nachkomme / und das Zugesagte leiste.

l. 25. ff. de actione empti. l. 5. C. de Evictionibus in fine Mevius *p.* 1. *dec.* 127. *n.* 7.

Anderster ihme die exceptio non adimpleti contractus, welche in *citata lege 5ta.* exceptio doli genennet wird / entgegen stehet / welche Ausflucht impedimenti der Würckung also ist / daß sie litis ingressum zuhindern vermag.

Menochius *vol.* 1. *consilio* 1. *n.* 366. & *seqq.* Rota Romana *per Rubeum. dec.* 219. *n.* 9. *tom.* 1.

Dann wer auffschiebet zuthun das ihm obliget / der kan nit begehren was ihm sonsten gebührte / noch vermag der Kläger dem Beklagten eine Fahrläßigkeit oder Auffschub vorrupffen / dessen er selbsten schuldner ist / und wo der Verkäuffer nicht præstirt, warzu er ver-

verbunden/ da kan er auch nicht füglich einfordern / was man ihm schuldig.

Locamer *de causis actionum n. 88. circa finem.* Mevius *p. 3. decis. 192. n. 4. & p. 7. dec. 100. n. 7.*

Si quidem frustra implorat beneficium seu auxilium, qui ex sua parte præstanda nondum præstitit. Brunnem. *in l. 9. ff. de in jus vocando. & in l. 14. C. de rescind. vendit.*

Wann dann vermeintlicher Kläger mir biß dato das verkauffte Hauß annoch nicht übergeben / und biß solches geschehen / ich ihme auch die Angab zuthun nicht verbunden bin/ und notorium quòd cuique sua mora & non alteri nocere debeat. *l. 32. ff. de usuris.* Et exceptio tu non implevisti quod ex tua parte debebas excusat à mora.

citatus Menochius *tom. 2. consil. 132. n. 5. & 6.*

Als opponire auch dannenhero allzufrüh agirendem Klägern die mir wieder ihn gebürende exceptionem nondum adimpleti contractus litis ingressus impeditivam, mit legaler Bitte / denselben mit seiner unbegründeten Klag à limino judicii ab / und zu Erfüllung des contractus anzuweisen/ quo implemento secuto ich mich meiner Schuldigkeit so gleich erinneren/ und derselben gehörige folg leisten werde. Der ich verbleibe.

Exceptio dominii notorii quæ spoliati restitutionem remoratur sic formari potest.

Præmisso titulo.

61. Welcher gestalten Benedict Maurer zu N. sich bey Ewer Gestr. beklagt / daß ich vorgestrigen Tags in seiner Abwesenheit neben noch einem Mann dahin gekom̃en/so fort in seinen Stall gegangẽ/seinen kürtzlich um 20. Thlr. erkauften Braunen abgebunden heraus geführt und hinweggeritten / mithin ein strafbarliches spolium begangen/dessen fordersame restitution er begehrt/und darüber die Richtl. schleunige Hülff angeruffen / dasselbe habe ab seinem Klag-Libell mehreren inhalts ersehen.

Hierauf ausflüchtlich meine Nothdurfft vorzukehren / so ist notorium daß mir dises mein eigenthümliches Pferdt vor 14. Tagen auf der Weide entwendet worden / und da ich auf fleissig gepflogene Nachforschung erfahren / daß es bey ihme Maurern anzutreffen / habe ich meinen Nachbaren angesprochen / mit mir sich ad locum zubegeben / um mein Pferdt von dem Besitzer zuvindiciren/ zu unserer Ankunfft mußte vernemmen/ daß er Maurer nicht anheimisch / indessen bey Eröffnung deß Stalls ersahe ich mein Pferdt / nahm es bey der Halffter und führte es wieder Heim.

Gleich nun de jure einjeglicher Eigenthumer befugt/sein Entwendetes wo er es antrift/ zuergreiffen/ und vermeintlichen Kläger nicht schützet/ daß er selbiges um 20. Thlr. erkaufft / in dem versehenen Rechtens ist / quòd quilibet emptor rerum furto subtractarum, eas, non obstante ulla in contrarium consuetudine, sine pretio proprietario reddere debeat.

l. 2. C. de furtis ordinatio Carolina criminalis art. 127. Brunnem. *in l. 23. C. de rei vindicatione.*

Uber daß in jure tralatitium ist / quòd exceptio dominii sive proprietatis notoriæ spoliati restitutionem impediat.

cap. ad decimas. ubi D⁹. de S. Gemin. *n. 5. de restitut. spoliatorum lib. 6.* Caspar Klock. *tom. 2. consilio 29. n. 95.*

æquitas enim non vult restitui spoliatum ubi restitutionem denegantis jus apertum est sicut,

sicuti post Gailium tradit Mevius *p. 1. decis. 179. n. 5.*
quippe dolo facit qui petit quod mox restituere eum oportet. *l. dolo facit de reg. jur. in 6to.* quæ regula in omnibus remediis vulgò locum habere creditur

Ernestus Cothman. *consil. 9. n. 29. vol. 1.*

Et ex qua apparet spoliato notoriè nullum jus competere, ita ut tergiversationi non sit locus, spolians deinde obtinet ex hac æquitate ne restituat.

Matth. Colerus *processu executivo p. 3. cap. 1. n. 13.*

Also gelangt auch diesem nach an Ewer Gestr. mein dienstrechtliches Bitten/ dieselbe geruhen vermeintl. Klägern mit seiner keineswegs gegründeten / und durch diese exceptionem dominii notoriè oppositam gantz explodirten Klag à limine judicii völlig abzuweisen/als der ihm selber zuzumessen hat/ daß er nit besser in die condition deß gestohlenen Pferds inquirirt. Hierüber der Grg. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Exceptio contrarietatis per quam adversarius contraria proponens repellitur, sic formari potest.

Præ. tit.

62. AUs der von Frauen Elisabeth Wagnerin gegen mich ihres verstorbenen Ehe-Manns Wagners nechsten Erben ab intestato überreichten Klag-Schrifft habe verstanden/ was massen sie von mir 200. fl. legat, so ihr per codicillum vermacht worden/ bey ihrer dißmahligen anderwerts vorhabenden Verehelignng/ abgetragen zuhaben verlangt / und mich zu dessen Leistung anzuhalten begehrt. Hierauf muß excipiendo vorstellen/ wie das codicill wortlich besaget/daß so sie Elisabeth sich nicht wieder verheurathen/ sondern eine Wittib verbleiben wurde/ 200. fl. da sie aber zur 2ten Ehe schreiten thäte / allein 100. fl. zum legat empfangen solle. Gleich dann sie vermeinte Klägerin selbst gestehet / daß sie sich wiederum verheurathet/ mithin sie allein 100. fl. zum legat so ihr auf solchen von dem Testatore ausgetruckten fahl gebüren/erfordern kan/zu deren barer Schiessung ich bereit bin;

Also thue auch dieselbe wegen der plus petition mit der exception contrarietatis abfertigen/ dazumalen der

JCtus Papinianus *in l. Titiæ 100. ff. de condition. & demonstrat.*

mit diesen heitern Worten statuirt, ridiculum esse eandem fœminam & ut viduam & ut nuptam ad bina admitti legata.

Gothofredus & Brunnemannus *ad hanc legem.*

Mit legaler Bitte/ sie wegen der übrigen 100. fl. deren sie sich statum viduitatis non servando ipso facto verlustigt gemacht/ ab- und zur Ruh zuverweisen. In welcher Zuversicht verbleibe.

Exceptio facti seu intentionis per quam negatur actori jus agendi competere, sic formanda venit.

Præmisso titulo.

63. WAs massen Thomas Karg Burger allhier sich gegen mich beschwert befinden will/daß er von mir als vermeintlicher Mit-Erb deß verstorbenen Christian Kargen nit zugelassen werde / mit bitte ihn als deß defuncti Vatters Bruders Sohn zur gleichen Erbschaffts Vertheilung zuadmittiren/ dasselbe habe aus seiner mir zugefertigten Klag-Schrifft ersehen.

Wann

Wann aber ich ermeldten mit Tod abgangenen Kargen leiblichen Mutter Bruder/ und mithin dessen Verwanter in tertio cognationis gradu bin/hergegen er Christian Karg/ eigener Geständnus nach/des abgelebten Vatters Bruders Sohn im 4ten grad stehend ist/ und der Keyser Justinianus

in novella 118.. cap. 3. §. 1. folgendes sancirt.

Si verò defunctus neque fratres néque filios fratrum reliquerit, omnes deinde à latere cognatos ad hæreditatem vocamus, secundùm unius cujusque gradus prærogativam, ut Viciniores gradu ipsi reliquis præponantur &c. womit übereinkommet die

authentica post fratres fratrúmque filios. C. de legitimis hæredibus.

Einfolglich ich deß Verstorbenen avunculus der Nähere / und der vermeinte Kläger der Weitere im grad, und von der Erbschafft ipso jure ausgeschlossen ist/ si quidem proximior cognatus excludit ulteriorem.

l. 10. §. 15. ff. de gradibus.

Als thue solchem nach diesem hervortrettenden unbesonnenen Kläger die exceptionem facti, daß nemlich er de facto allein die action erregt / und das geringste Recht zu agiren nicht habe / entgegen stellen / und der Herr Richter dienstl. ersuchen / denselben ex defectu competentis actionis à limine judicii gäntzlichen abzuweisen. Grg. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Exceptio impossibilitatis ex belli calamitate ortæ sic formari potest.

P. tit.

64. WElcher gestalten bey dem Freyen Keyserl. Land-Gericht in Schwaben beyde N. N. N. N. Vettere wieder allhiesige Gemeine Statt beschwerend einkommen / und um Erkennung eines Mandati zu Bezahlung der von ihren Capitalien zufordern habender vieler zuruck geblibener Zinßen / angesucht/ solches haben wir ab der uns zu Einbringung unserer Nothdurfft zugeschickter Gegentheiliger Klag-Schrifft mehrers ersehen.

Zuforderist erstatten wir dem löbl. Landgericht schuldigsten Danck/ daß dasselbe nicht gleich à præcepto verfahren / sondern über Gegnerische Klag unsern Einwand vernemmen wollen / darinnen bestehend / daß gemeine Statt in dem letztern gegen die 10. Jahr gewehrten allgemeinen Krieg gegen Franckreich/über die ihr zuwerben und im Feld auch Quartieren continuò zuerhalten angesetzte Mannschafft / jeden Jahrs neben dem Einquartierungs-Last/ Quartaliter zu der Generalität und Commissariat Ambt 2200. fl. sub pœna militaris executionis richtig zulieffern angestrengt worden / welche starcke Anlegung nit allein gemeiner Statt ordinari Einkünfften gäntzlich absorbirt, und die Bürgere zum mehrentheil in Unvermögen gesetzt / sondern auch dahin getrieben / daß man vor das publicum unter privatorum Bürgschafften 11000. fl. Zielweiß abzustatten aufnemmen müssen / mit welcher restitution, in dem der löbl. Creiß annoch eine starcke Mannschafft zuerhalten auf den Beinen hat/ gemeine Statt annoch etliche Jahr zuthun haben wird / und biß auf deren erfolgte Richtigkeit / niemand anders gegen ihre intention an Zinßen ichtwas abzustatten vermag.

Gleich nun die natürliche Billigkeit nit zuläßt/ daß von den Schuldnern welche durch die Kriegs-calamität um ihr Vermögen kommen / und der commiseration würdig/ die völlige Zinßen von den ordinar capitalien erfordert und ausgepresset werden ; und denen

Stätten auch communitäten / wann sie in solchen dörfftigen Stand / ausser ihrem selbst verschulden gerathen / daß sie nicht oder sehr schwerlich bezahlen können / die exception impossibilitatis contra acerbas creditorum suorum exactiones vorzuschützen de jure gebührt / siquidem beneficia quæ alicui privato competunt, universitati tanquam corpori multorum denegari non debent

Afflictus *decis. 377.* Manzius *in patrocinio pauperum decad. 3. q. 1.*

Ja wir zweifflen gar nicht / daß wann gemeine Statt bey ihrer Keyserl. Maj. und dem Reich allerunterthänigst einkommen / und die gemelte impossibilität behörig vorstellen / dieselbe dardurch bewegt werden können / ihr / mit cassation der ruckständigen Zinßen / einen Anstand-Brieff zur respiration auff etliche Jahr allergnädigst mitzutheilen / womit dann deren creditores nolentes volentes inzwischen ihre betrohliche Anforderung und suchende execution aufzuschieben genöthigt wurden. cùm belli calamitas excuset, ubi præstationi debiti est impedimento.

Carpzovius *in asylo debitorum cap. 4. pos 61. n. 45.* Mevius *p. 4. dec. 199. & p. 7. dec. 3. n. 8.*

Also haben auch wir auf Gegnerische Klag dem Löbl. Landgericht dieße gemeiner Statt zukommende legale Ausflucht impossibilitatis notoriæ geziemend vorstellen / und daneben dienstl. fleisses bitten wollen / diese wol zubehertzigen / und mithin die berührte Kläger zur Gedult zuverweisen / mit dem anerbieten / ihnen inzwischen biß die occasione des Kriegs gemachte Schulden wiederum abgetilget / gleichwolen eine 4tam ihrer forderenden Zinßen eusserster Möglichkeit nach / jährlich abzutragen ; da sie aber damit nit zufrieden seyn wollen / versichern wir doch uns / daß wir judicialiter ausangeführten Ursachen zu einem mehrern nicht angestrengt werden können / die wir dem Löbl. Landgericht gemeine Statt zur Willfahrung deß gebettenen bestens befehlen / mit Verbleibung.

Formula Replicæ sic formari potest.

Præmisso titulo.

65. WAs massen Michael Spleißheimer auf meine kürtzlich abgenöthigt übergebene Klag-Schrifft / daß von ihme in der Güte den Werth deß mir bereits vor einem viertel jahr aberkauften guldenen Kettleins von 11. und einviertel Cronen / so 35. fl. 37. kr. betragen / nicht zuüberkommen vermöge / und derentwegen selbigen ex officio zur Zahlung zupræcipitiren gebetten / excipiendo eingewendet / daß er mir dieses Kettlein neben dem wenigen abgehandelten Silberwerck würcklich bezahlt / und mithin sich verwundere / daß ich dessen pretium contra bonam fidem nochmals erfordern thue / solches habe ab dessen Ausflucht-Schrifft mehrers ersehen.

Hierauf replicando die Gegennothdurfft in möglichster Kürtze zuverhandlen / so ist Gegnerischer Vorwand zugeflissener meiner circumvention in Grund falsch und erdichtet / dann er mir allein vor die 19. Loth aberkaufftes Silber so viel halbe Frantzös. Thlr. in specie gebracht / und dabey vermeldet / daß er mir den Werth deß abgehandelten Kettleins / so seine Liebste vor sich behalten / mit ehestem auch lieffern wolte / womit ich in Hofnung deß Erfolgs / an nichts wiedriges gedenckend / damals zufrieden gewesen.

Alldieweilen nun ausfündigen Rechtens ist / daß der jenige so eine Bezahlung seiner seits beschehen zuseyn vorwendet / solche klärlich erweisen muß

l.12.ff.de probationibus per verba: sed nimirùm quædam probationes à reo exiguntur, nam si creditum petam, ille respondeat, solutam esse pecuniam, ipse hoc probare cogendus est. *l. ult. C. de solutionibus.* Cravetta *consilio* 213. *n.* 1. quippe solutio est facti nec præsumitur, ideo probanda ab allegante, cùm negans eam fundatam habeat intentionem absque alia probatione.

Rota Romana per Farinacium *tom.* 2. *dec.* 516. *n.* 2. & 3.

siquidem qui solutionem allegatam non probat debitum agnoscit.

dicta Rota *decis.* 353. *n.* 3.

So ersuche solchem nach das Richterl. Amt gebürenden Fleisses/ dasselbe geruhen wolle/ ersagtem Spleißheimer eine enge Frist ex officio zubestimmen/ inner welcher er seinen falschen Vorwand/ dem Rechten gemeeß/ entweder wahrzumachen/ oder zuerwarten habe/ daß er cum refusione expensarum frivolè per assertionem falsissimam factæ solutionis causatarum, zu angeregten Kettleins Werths Erlegung per sententiam condemnirt und exequendo angestrengt werde: Dazumalen ich mich durch solches mendacioses Vorgeben um das pretium des aberkaufften unbezahlten Golds nimmer bringen zulassen gedencke/ und deßwegen das Richterl. Ambt um deß gebettenen Erkennung nochmals implorire.

Formula quædam Duplicæ sic concipi potest.

Præmisso titulo.

66. Welcher gestalten Hr. Reichard in seiner überreichten mir zu Verhandlung meiner schließlichen gegen Nothdurfft mitgetheilten replica, die von mir angezogene Bezahlung deß ihme vor einem viertel Jahr abgehandelten guldenen Kettleins simpliciter ableugnet/ und deß legalen Beweises meines asserti gewärtig seyn will/ solches habe ablesend mehrers verstanden.

Nun ist nicht zuverwundern/ daß er Hr. Kläger mich mit einem solchen Beweiß zugraviren abzielet/ indem er sich wolerinnert/ daß der ihm gethanen Bezahlung niemand beygewohnt/ und mithin ich dieselbe durch Zeugen nit wahrzumachen vermag. Gleichwie aber die Rechten verstatten/ daß derjenige deme in einer privat-Sach der Beweiß auferlegt worden/ dem Gegentheil ein Juramentum deferiren könne.

Brunnemannus *in l.* 3. *n.* 13. *ff. de testibus.*

siquidem in omnibus causis pecuniariis juramenti delatio locum habet.

l. 3. *§.* 1. *& l.* 34. *in princ. ff. de jurejurando. l.* 12. §. 1. *C. de rebus creditis.* Carpzovius *l.* 3. *respons.* 53. *n.* 16. *& dictus* Brunnem. *l.* 38. *ff. de jurejurando n.* 14.

& super omni cujus quis conscientiam habet, deferri potest.

Mevius *p.* 1. *decis.* 261. *n.* 2.

Also thue auch dem Hr. Kläger Rechtlicher Zulassung zufolge/ hiemit das Juramentum judiciale dahin deferiren/ daß er schwören solle/ von mir den Werth deß Kettleins keineswegs/sondern allein den valor deß Silbers bezahlt überkommen zuhaben/mit dienstlicher Bitte/ ihme zu dieses Abschwörung einen Gerichtl. termin zubestimmen. Der ich in getröstender Verfügung deß gebettenen verbleibe.

Plures aliæ exceptiones passim in hoc tractatu titulis suis sub nexæ reperiuntur, quæ hic, ne Entia multiplicentur, omissæ sunt.

Lib. 44. tit. 2. ff. de exceptione rei judicatæ.

1. IN hoc & ſequentibus titulis ſpeciales quædam exceptiones pertractantur, quarum prima eſt exceptio rei judicatæ conceſſa favore ſententiæ, ne aliâs modus litium multiplicatus inexplicabilem faciat difficultatem. *l. 6. ff. h. t.*

2. Hæc exceptio deſcribitur quòd ſit peremptoria rei cohærens, quæ Reo datur quando eadem perſona ob eandem rem & ex eadem cauſa denuò experitur, hæc tria conjunctim concurrere manifeſtum eſt. *l.* 12. *& 13. ff. eodem.* cui accedit eadem quantitas petendi. Klockus *tom. 3. conſilio* 176. *n.* 2. *l.* 14. *ff. h. t.* Brunnem. *in l. 2. C. de exceptionibus.* nam quotieſcúnque in judicio mutatur aut res aut perſona aut cauſa, tunc non obſtat exceptio rei judicatæ. *cit.* Brunnem. *in l. 3. C. ad exhibendum n.* 17. *& facit §. eandem* 4. *l. 11. ff. h. t.*

3. Requiritur ita ad hanc exceptionis efficaciam ut inter eaſdem perſonas eadem quæſtio agitetur & revocetur. *l. 3. l. 7. §. & generaliter* 4. *ff. eodem.* Eædem perſonæ ſunt non tantùm illæ quæ principaliter fuerunt in lite, ſed etiam earum ſucceſſores univerſales & ſingulares. *l. 28. ff. h. t.* ut & procuratores, actores, tutores, curatores, actores municipum, & ex perſona Rei defenſores eorum. *l.* 11. *§. hoc jure* 7. *eodem pluribus.* item eſt in fidejuſſoribus. *l.* 21. *§. ſi pro ſervo* 4. *ff. ibidem.* Zangerus *de exception. p. 3. cap.* 15. *n. 30. & 31.*

4. 2dò. neceſſe eſt ut eadem res ſeu corpus vel jus quæ in priori judicio petita fuit, rursùs exigatur. *l. 12. & ſeq. ff. h. t.* eadem enim res accipitur etiamſi pars petatur ejus quod totum jam ante petitum fuit. *l. 7. princ. ff. eodem.* cùm pars in toto ſit. exceptiones verò in *dicta l.* 7. *§.* 2. *&* 3. conſiſtunt in eo ſi pars petatur tanquam totum & ſeparata materia. *junct. l. 23. §. fin. ff. de rei vind. §. 29. Inſt. de rerum diviſione.*

5. 3tiò. requiſitum eſt ut ſubſit eadem petendi cauſa ſeu quæſtio quam facit origo petitionis. *l. 11. §. eandem cauſam* 4. *ff. h. t.* quamvis alio genere actionis eadem res petatur. *l. 5. l.* 11. *§.* 4. *& 14. ff. eodem. l.* 4. *C. depoſiti.* nam reus ſemel abſolutus habebit exceptionem rei judicatæ adversùs actorem denuò ex eadem cauſa agentem. *l.* 3. *§. de fructibus 3. verſ. plane. §. & generaliter 4. & §. ſeqq. l. 19. l. 21. & pluribus ff. h. t.* eadem enim cauſa ſeu quæſtio revocari dicitur, cùm in poſteriori judicio diſceptandum venit illud, quod in primo judicio per ſententiam fuit determinatum. Zangerus *de except. p. 3. cap.* 15. *n.* 22. *& ſeqq.* ubi exemplis illuſtrat. Sed quæſtio incidenter in priori judicio agitata in ſecundo revocari poteſt, ut exceptio non obſtet. Sic cùm quis abſolveretur à confectione Inventarii, poſtea tamen de hæreditate an hæres eſſet, agi poteſt. alii diſtinguunt, num quæſtio incidens tractetur ſummariè vel plenè, ut illo caſu non obſtet exceptio rei judicatæ, hoc caſu ſi eadem quæſtio principaliter inter eaſdem perſonas moveatur, obſtet, exempli gr. peto à te laudemium tanquam dominus directus, tu excipis te dediſſe laudemium uſufructuario & negas me eſſe dominum, hæc quæſtio de dominio eſt incidens; ſi plenè tractetur, parit exceptionem rei judicatæ, ſi in alio judicio inſtitueretur hæc actio principaliter, ſecus ſi non plenè tractetur ſecundùm Bartholum alióſque. Brunnem. *in l. 5. ff. de except. rei judicatæ.* unde rectè dicit ſuperius confirmando Klockus, quòd in his quæ incidenter in judicium deducta fuerunt, non pariat ſententia præjudicium vel rem judicatam. *tom. 3. conſil.* 149. *n.* 154.

6. Effectus hujus exceptionis præcipui ſunt, quòd litis ingreſſum impediat de novo, & actorem à limine judicii repellat. Carpzovius *p. 1. conſt.* 15. *de fin. 2. n. 5.* eſt enim litis finitæ, dummodò in continenti probetur, Zangerus *cit. loco n.* 43. quod propter utili-

ta-

tatem & ut litium finis sit, receptum est, non quòd non amplius competat actio, per sententiam enim & rem judicatam nec actio nec obligatio ipso jure tollitur. *§. 5. Instit. de exception.* sed illa adhuc manet tàm quoad vinculum juris quàm quoad æquitatem naturalem. *l. 60. ff. de condict. indebit.* judex enim reum absolvit non ut eum liberet ab obligatione, sed quia illum non putat esse obligatum, hinc fit ut per injustam sententiam absolutus solutum repetere nequeat. *l. 28. l. 60. ff. de condict. indebiti.* non obstat quòd debitor esse desinat qui nactus est exceptionem. *l. 66. ff. de reg. jur.* nam distinguendum est inter debitorem desinere ipso jure & mediante exceptione. 2dò. sententia lata pro reo in principali pariat exceptionem in accessoriis uti sunt fructus, pensiones &c. *dictus* Zangerus *cap. 15. n. 10.* Brunnem. *in l. 5. ff. h. t.* 3tiò. quòd hæc exceptio aliis non præjudicet, sicut & res judicata, res enim inter alios acta aliis non præjudicat. *l. 1. ff. eodem.* nocet tamen interdum & tertio qui rem in judicium non deduxit, veluti si quis egerit ex instrumento in quo commodum juris mei principaliter expressum est, nam reo absoluto exceptio & mihi nocebit, sic sententia lata in causa status omnibus præjudicat, quemadmodum & super delicto publico lata nocet omnibus deinde agere volentibus. *autor* Zangerus *n. 40. pluribus.* 4tò. quòd hæc exceptio rei judicatæ reo tribuatur qui in judicio absolutus est. *l. 16. ff. h. t.* non actori, nam iniquissimum esset proficere ei exceptionem contra quem judicatam. *cit. l. 16.* hinc si quis absolutus fuerit de crimine accusatus in hoc territorio ei proderit exceptio rei judicatæ etiam in alio, si idcircò absolutus sit, quòd innocentiam priori judici planè probaverit. Struvius *exercit. 46. th. 24. & exercit. 49. th. 91.* 5tò. quòd dicta exceptio rei judicatæ prosit etiam tertiis qui in judicio non fuerunt, exempli causâ, si creditor de proprietate pignoris conventus sit & absolutus, exceptio rei judicatæ prodest debitori & contra. sic non dubitatur, quin sententia pro domino de proprietate rerum convento lata prosit usufructuario, colono, Emphyteutæ, vasallo & similibus personis & vice versâ. Similiter si sententia dicta in rebus individuis & obtenta per unum prodest & aliis. *l. 4. §. 3. & ibi glossa ff. si servitus vindicetur.* Sic in casu adulterii si per sententiam absolvatur adulter, exceptio rei judicatæ proderit & adulteræ quod speciale est: nam licet sententia lata sit contra adulterum, tamen non nocet adulteræ. *l. 17. §. fin. ff. ad l. juliam de adult.* in aliis criminibus si sententia lata pro accusato, non proderit sociis criminis, cùm separatæ sint eorum causæ, licet ferè unum sit factum. *l. 5. & ibi* Baldus *C. de accusationibus.* Zangerus *n. 41. & 42. dict. cap.* 6tò. quòd tandem hæc exceptio per Ecclesiasticum judicem admitti debeat in foro seculari & vice versâ per judicem secularem in foro Ecclesiastico. *cap. fin. de exception. in 6to.*

Sequitur quædam formula exceptionis rei judicatæ.

Præm. tit.

7. Ich vernemme aus der von Martin Scheiben bey diesem judicio überreichten mir zu Verhandlung meiner gegen Nothdurfft überreichten Klag / daß er sich unterstehen will de novo zuerweisen / daß ich ihm mein stuck Holtz im Scheuerberg gelegen / verkauffet / ohneracht et er mir verwichener Zeit über dessen negativ einen Eyd deferirt, den ich auch würcklich abgeschworen.

Wann nun die Rechten nach einem abgelegten Eyd darumb die von neuem vorzunemmen intendirende action verweigern und nicht gestatten / dieweil durch solchen Eyd tam quoad obligationem civilem quàm naturalem die sonst gebührte action aufgehaben

ben worden. *l. 9. in princ. ff. de jurejurando.* Wurmserus *lib. 1. t. 8. obs 5. n. 7.*
und niemand ohne action zuexperiren vermag/ auch ein juramentum vim rei judicatæ hat. *l. 2. & l. 42. §. item 3. dict. tit.*

und über das notorium quòd semper & ubique obstet exceptio rei judicatæ quò minus nova actio institui possit.

l. 1. & tot. tit. ff. & Cod. de re judicata. Carpzovius *p. 1. const. 15. defin. 2. cum præjudicio.* Brunnem. *in l. 56. ff. de re judic.*

Also opponire auch diesem nach ersagtem wieder mich zuagiren unbesonnener weise hervor trettendem Scheiben / die mir ex jurejurando super eadem causa competirende exceptionem rei judicatæ quæ est litis finitæ & ingressum de novo in judicium impedit, mit legaler Bitte/ daß indem ich mich einzulassen gantz nit schuldig bin/ der Herr Richter gelieben wolle / ihn Scheiben ob non competentem actionem à limine judicii gäntzlich abzuweisen. In welcher dienstl. Hoffnung verbleibe.

Alia formula exceptionis rei judicatæ sic concipi potest.

Præmisso tit.

8. Aus der bey letzter juridica von dem unruhigen Heinrich Kühlmeyer bey diesem hoch löbl/ Churfl. Hoff-Gericht eingerichter weitläufftigen sogenannten deductions-Schrift/habe mit befremden ersehen müssen/welcher gestalten er arglistiger Weise abziehlet/ die bey vorigem Quartal/ nach langem zwischen mir und ihme geschwebten litigio, über unsere vormals mit einander geführte Wein-Handlung endlichen ausgefällte definitiv Urtheil zu durchlöchern/ und mithin diesen nicht ohne grosse Unkosten zu End gebrachten procesſ zuerneuern.

Alldieweilen aber die Rechten mit nichten zulassen/ das was einmal cum plenaria causæ cognitione in diesem höchsten Churfl. dicasterio und appellations judicio finaliter entscheiden/ und die Krafft Rechtens irrevocabiliter erlanget/ de novo angenommen und retractirt werde/ cùm publicè intersit ut res judicata sortiatur effectum.

l. 65. §. 2. ff. ad SCtum Trebellianum.

nam si tali non staretur, litium quas minui publica reposcit utilitas, nullus futurus esset finis, neque is qui causam obtinuit, de re sua certus esset.

arg. l. 1. 2. & 4. C. de re judicata.

ideò cautum est, quòd is qui contra se habet autoritatem rei judicatæ perpetuò silere debeat & teneatur, ac impudens vocetur, in famiáque dignus censeatur, qui ausus fuit adhuc aliquod auxilium petere.

l. qui licitam. 3. C. ut lite pendente.

So opponire derhalben dem unverschambten alles Streits ergebenem Kühlmeyer die mir ex legibus gebührend exceptionem rei judicatæ seu litis finitæ, mit legaler underthäniger Bitt/ ein hoch löbl. Hoff-Gericht zu Beybehaltung dessen hohen respects und Handhabung publicirter Urtheil gnd. geruhen wolle/ Gegners unzulässiges productum ab actis zuverwerffen/und den unruhigen Ansucher ein vor allemal à limine judicii ab- und zur Ruh zuverweisen. Gnd. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Alia formula exceptionis rei judicatæ sic concipi potest.

Præmisso titulo.

9. Wel-

9. Welcher massen Herr von Gemmingen das durch mich besitzende von seinem Vettern Hr. Weiprecht von Gemmingen als ein Erb-Bestand erkennendes Gut Bechtelshofen genannt / eigenthumlich anspricht / und solches von mir dem Innhaber in loco rei sitæ zuvindiciren abziehlet / ein solches habe abseinem Ewer Gestr. überreichtem mir dancknemmig mitgetheiltem Libell verstanden.

Sintemalen aber vermeintlicher Herr Kläger und vindicant, dieses Guts quæstionis halber bereits einige Zeithero mit ernenntem Hrn. Weiprecht vor dieses competirendem Hrn. Richter litigirt, und endlichen eine contrari Urtheil / wovon er nit appellirt, und mithin diese die Krafft Rechtens irrevocabiliter erlanget / des Innhals davon getragen / daß er Herr Weiprecht der Eigenthums Herr seye und verbleibe / allermassen beygelegte Abschrifft solches mehrers besaget; So muß ich mich nicht wenig verwundern / daß er nun gegen mich dem Erb-Beständer eine real-Klag zu instituiren unternemmen mögen / nicht gedenckend / quòd sententia pro domino de proprietate rerum convento lata prosit omnibus utile dominium ab ipso in illis habentibus Vasallis, usufructuariis & Emphyteutis.

l. 4. *§. si fundus* 3. *& ibi glossa ff. si servitus vindicetur. l. 10. §. quod est* 4. *de appellationibus.* Zangerus *de exception. p.* 3. *cap.* 15. *n.* 41.

Derentwegen dann ersagtem Hrn. von Gemmingen ich die mir nahmens meines Erb-Herrn mit gebührende exceptionem rei judicatæ litis ingressum impedientem

Wurmserus *l.* 1. *obs.* 5. *n.* 6. *&* 7. *tit.* 8.

Hiemit entgegen stellen / und Ewer Gestr. gehorsamlich ersuchen thue / daß in dem ich ob autoritatem rei judicatæ auf Gegnerischen Libellum zuantworten nicht schuldig bin / dieselbe auch ihne à liminè judicii hierunter gäntzlich abzuweisen geruhen wolle. Der in getröstender Zuversicht solchen Erfolgs verbleibe.

Tit. 3. ff. de diversis temporalibus præscriptionibus & accessionibus possessionum.

1. PEr præscriptiones temporales oppositas actor ab agendo repellitur ex eo, quòd debito tempore actionem non instituerit sive in judicium deduxerit, quod ob favorem finiendarum litium ita receptum est. Ut verò per ejusmodi exceptionem cum effectu repellatur, duo requiruntur, unum ut intra tempus præfinitum actum non sit, alterum ut actor potestatem experiundi tam sui quàm adversarii, nec non judicis ratione habuerit. *l. 1. ff. h. tit.*

2. Hæc exceptio locum habet tam in mobilibus quàm immobilibus. *l. 9. ff. eodem.* & generaliter in omnibus actionibus.

3. Tempus verò legitimum describitur, quòd sit spatium à lege certo termino vel casu aut facto aliquo definitum, intra quod civilia negotia fieri terminarique debent.

4. Dividitur tempus in continuum & utile. continuum est quod ordine naturali currit & sine interruptione tam scientibus quàm ignorantibus de momento in momentum etiam computatis feriis, uti accidit in spatio decem dierum interponendæ appellationis. *tot. tit. C. de tempor. appellat.* item in præscriptione actionum. *l. 6. ff. de oblig. & action.* & similibus.

5. Utile verò est quod non currit de momento in momentum, sed in quod tantùm computantur dies utiles in quibus scil. experiundi juris potestas est. *l. 55. ff. de ædil. edicto.* quique currunt ab eo tempore quo aliquis adipiscitur scientiam de suo jure. *l. 2. prin.*

princ. ff. quis ordo in possess. Et in genere utile tempus ad agendum est quo datur facultas experiundi, ubi nec actor impeditur nec reus abest nullo relicto procuratore, & judex sui copiam facit. Utile tempus aliquando tantùm initio tale est ut non currat ignoranti, ratione cursus tamen continuum, ita ut etiam connumeratis feriis computetur, quale exemplum est *in §. 16. Inst. de excusat.* Utilia tempora hodie attenduntur excepto tempore restitutionis in integrum, ubi loco utilis quadriennium constitutum.

6. Tempus computatur vel naturaliter vel civiliter; illud fit à momento in momentum ita ut dies cœptus non habeatur pro completo, hoc verò de die in diem computatur, ita ut dies cœpus pro completo habeatur. illud obtinet in iis quæ solius sunt facti, & naturæ. *l. 3 §. 3. ff. de minoribus. l. 6. ff. de obl. & act. l. 3. ff. de jure immunitat.* item indecendio appellationis interponendæ. hæc verò in causis civilibus. *l. 6. & 7. ff. de usucapion. l. 15. in princ. ff. h. t. item in l. 5. ff. qui testam. facere possunt.* in hoc titulo prout exceptio temporaria opponitur vel usucapioni rerum vel præscriptioni actionem, eatenus juxta præcedentia vel civiliter vel naturaliter tempus computandum erit.

7. Quæstio illa num per præscriptionem omnis tam civilis quàm naturalis extinguatur obligatio? non indiget probatione longè petitâ, nam *per l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. annorum.* ipso jure mediante adimpletâ præscriptione liberatur quis ab obligatione. Carpzovius *p. 1. Con. 25. def. 1. n. 4.*

8. Possessionis accessio est antecessoris cum possessione successoris conjunctio. *l. 14. l. 15. §. 1. ff. h. t.* quod fit præscriptionibus longi temporis acquirendi causâ, & tribuitur his qui in locum aliorum succedunt, sive ex contractu sive ultima voluntate: hæredibus enim & his qui successorum loco habentur, datur accessio testatoris qui successores sunt bonorum possessores. Venditoris accessio tribuitur ejus emptori. *l. 14. cit. h. t.*

9. Hoc jus accessionum consistit in æquitate sola. Scævola *in dicta l. 14. eodem* jus circa generalia versatur, æquitas circa specialia & circumstantias quásque maximè respicit. *l. 30. ff. de positi. l. 11. & 16. ff. de pœnis.* hinc aristoteles 6. Ethicorum, æquitatem vocat regulam Lesbiam, quæ nunc recta est si paries sit planus, nunc obliqua est si sit murus asper. Deinde æquitas ex causæ constitutione & facti circumstantia benè colligitur, facti verò quæstio juris decisionem præcedit. Gothofredus *in cit. l. 14. ff. h. t.*

10. In *lege 11. ff. h. tit.* dicitur, quòd universalis successor defuncti sicut in hujus jus omne succedit, ita suâ ignorantia defuncti vitia non excludat: id est hæres etiam ignoraus in vitia defuncti succedat. *l. 4. §. 15. ff. de usucapion.* Sed hæc *lex* 11. intelligenda est de longi temporis præscriptione: nam si hæres per longissimum tempus ex sua persona bonam fidem habuerit, poterit præscribere actionem personalem ex sua persona, quia veritate inspectâ defunctus & hæres sunt diversæ personæ, & factum unius non onerat conscientiam alterius, modò ut dictum à sua persona compleverit præscriptionem longissimi temporis. Brunnem. *ad dictam l. 11. ff. h. t.* cùm, quòd hæres induat vitia personalia defuncti, sit mera subtilitas juris civilis & ficta mala fides. *cit.* Brunnem. *in l. ult. C. communia de usucapionibus.*

Exceptio præscriptionis temporalis ex accessione autoris adimpletæ sequentem in modum concipi potest.

Præm. tit.

11. DAß Peter Schragmüller allhier von mir einen halben Morgen Weinberg und Garten zuvindiciren abziehlet / dasselbe habe ab dessen überreichten mir zu

zu meinem rechtlichen Gegeneinwand / da einigen zuhaben vermeine / mitgetheiler real-Klag mehrers vernommen. Nun verordnet die

authentica. malæ fidei possessore alienante. C. de præscript. longi temporis.

Daß der jenige so vermeint daß das verkauffte stuck Gut ihm gehöre / da er gegenwertig zu dessen vorgehender Vereusserung stillschweiget / innerhalb 10. Jahren also sein Recht versaumet / daß er solches hernacher von dem der es besitzet / und præscribirt, mit nichten vindiciren könne.

Allergestalten dann mein antecessor, von dem ich laut Kauff-Brieffs hiebey/dieses stuck Gut bereits vor 9. Jahren eigenthümlich erkaufft / selbiges 4. Jahr vorher von Marx Freudenthaler / als dessen angegebenes und von niemand wiedersprochenes gleichmässiges Eigenthum / jure emptionis an sich gebracht; und von dato deß erstern in gegenwart des vermeintlichen vindicanten vorgegangenen Verkauffs / 13. Jahr würcklich verflossen / welchen 4. jährigen Besitz ich mich ad excludendum actorem exceptione adimpletæ usucapionis sive præscriptionis temporalis würcklich bedienen kan.

per l. 14. ff. h. tit. & DD.

So opponire dannenhero auch erwehntem Schragmüller gegen sein längst verschlaffenes vindications-Recht / die mir gebürende exceptionem præscriptionis actualiter dudum adimpletæ, quæ est actionis peremptoria & litis finitæ,

l. omnes 4. C. de præscript. 30. vel 40. annorum.

wardurch ich ipso jure sicher bin. *l. unica C. de usucap. transform.* Zangerus *de exception. p. 3. c. 8. n. 6. & 62.*

Mit legaler dienstl. Bitte / der Herr Richter geliebe wolle per sententiam auszusprechen / daß ich auf Gegners Klag als in Rechten unzulässigen mit nichten zuantworten / noch mich einzulassen schuldig seye. Hierüber was rechtens mich getröstend verbleibe.

Tit. 4. ff. de doli mali & metus exceptione. l. 8. tit. 36. C. de exceptionibus.

1. EXceptio doli mali quæ latissimè patet & generalis dicitur. *in l. 4. §. 34. ff. h. t.* est quæ opponitur actori qui dolum in negotio ex quo agit admisit. *l. 2. §. 1. & 2. ff. ibidem.*

2. Describitur quòd sit exceptio peremptoria rei cohærens perpetua, competens adversùs eum qui dolo malo quid petit quovis modo. *l. 2. §. 5. l. 4. §. 33. ff. h. t.*

3. Hujus exceptionis duæ species sunt, alia enim dicitur generalis quæ cum aliis exceptionibus concurrit & opponitur omnibus actionibus in quibus quis petit rem ex injusta causa. *l. 2. §. 5. & cit. l. 4. §. 33. ff. eodem.* quia dolo facit quicùnque id quod aliqua exceptione elidi potest, petit & est subsidiaria. *arg. l. 12. ff. ibidem.* inde toties doli mali exceptioni locus est, quoties defensionis æquitate hoc est exceptione aliqua actio infringi potest, & fraus actoris arguitur. Papinianus *in cit. l. 12. h. t.*

4. Specialis est quando ab initio quis dolo circumventus quid gessit. Brunnem *in l. 1. C. de exceptionibus n. 6.* vel quæ oritur ex illa causa ex qua datur actio doli. *l. 2. ff. h. t.* exempla sunt *in l. cit. §. 3. & seqq.*

5. Causa inductiva hujus exceptionis prætoriæ est æquitas naturalis non permittens ut dolus suus per occasionem juris civilis prosit. *l. 1. §. 1. ff. eodem.* pugnat enim cum naturali ratione ut dolus cum alterius detrimento alicui questuosus sit, & alter cum alterius injuria locupletior fiat. *l. 12. ff. de dolo malo.*

6. Dicta doli exceptio ex eadem proponitur causa ex qua doli actio. Ulpianus *in l. 2. ff. h. t.* cùm scil. in negotio calliditas, fallacia aut machinatio subest. Imò datur quando quis petit quod ei unde petitur statim redditurus est. *l. 133. ff. de reg. juris.* limitatur in interdictis. secus in foro conscientiæ, nam malè arrogat possessionem ad interim restituendam. Klock. *vol.* 1. *consf.* 14. *n.* 18. *& facit l. 8. ff. h. t.*

7. Committitur dolus vel in ipso contractu vel post contractum. priori casu quandoque opus est hac exceptione quandoque non, ut si contractus bonæ fidei dolo contractui causam dante initus sit hoc enim casu contractus est ipso jure nullus. *l. 7. ff. de dolo malo.* E contra si dolus fuerit incidens cùm contractus sit validus, necessaria est hæc exceptio. idem in contractibus stricti juris est, qui quocúnque dolo initi subsistunt. *l. 36. ff. de V. obl.* quare & alleganda est exceptio.

8. Post contractum dolus committitur, si operâ creditoris acciderit, ut debitor pecuniam quam soluturus erat perdiderit. *l. 6. ff. h.t.*

9. Conceditur ei qui ipso quidem jure civili obligatus est, sed quem ob circumstantias aliquas iniquum esset condemnari *princ. Instit. §. 1. de exception.* & competit hæredibus, successoribus nec non fidejussoribus. *l. 7. ff. de except.* quia est realis.

10. Datur contra omnes qui deceperunt seu dolosè quid petunt, aut saltem quorum petitio vergit in injuriam eorum à quibus petitur: nam & contra pupillum & furiosum competit. *l. 4. §. 4. & l. 16. ff. h. t.*

11. Quoad actorem exceptio hæc est in personam, quia sufficit ei dicere, dolo fecisti, quoad excipientem ut jam dictum, in rem est. Gothofredus *in §. 1. l. 2. ff. eodem.*

12. Porrò notandum, quòd licet actio de dolo biennio terminetur. *l. fin. C. de dolo.* exceptio tamen doli perpetuò competat, nec certo spatio finiatur: non enim ut actor in sua potestate habet reus quando utatur suo jure, sed dum demum quando convenitur. *l. 5. §. fin. ff. h. tit.* unde dicitur quòd ea quæ sunt ad agendum temporalia, ad excipiendum sint perpetua. *l. quæsitum 30. §. penult. ff. de peculio. l. 6. C. de exception. & ibi* Gothofredus. sed hæc perpetuitas *in cit. l. 5. §. fin. h. t.* sumitur naturaliter, ut etiam post 40. 50. 100. annos detur exceptio: nisi exceptio illa per viam actionis vel implorationis officii judicis in judicio proponi poterit, nam tunc illa non est perpetua, sed naturam ejus actionis breviori tempori inclusæ sortitur. Brunnem. *in §. allegato finali ff. h. t.* Struvius. *exercit. 46. th. 38. vide tit. anteced. 1. n. 31.*

13. Contra stipulationem sine causa datur doli exceptio, & nihil refert an nulla causa præcedat, an quæ prætexitur nulla & falsa deprehendatur, adeo ut etiam soluti condictio detur. *per l. qui sine causa. 3. ff. de condict. sine causa.* nam debiti liquidi causæ & obligationis necessaria est expressio, sine causa enim nulla obligatio, sine obligatione nulla actio, sine actione nemo experitur. *textus singularis in cap. si cautio x. de fide Instrum. l. 49. §. fin. ff. de peculio. & l. 26. ff. de donationibus.* sic generaliter DD. tenent, quòd promissio sine causa non valeat nequidem in vim donationis, aliâs rationi legum causam omni in obligatione requirentium fraus fieret, cùm quilibet dicere posset, si non valeat in vim mutui, valeat in vim donationis &c. Mindanus *de mandatis cap. 64. princ. & §. 3.* quæ exceptio deficientis causæ etiam in executione opponi potest. imò ex cessione in solutum data agi nequit, nisi contineat quid quantúmque debitum fuit ex quo cessio facta, nec sufficit si id generaliter dicatur. Mevius *p. 4. dec. 372.* sed aliter probare prius tenetur, si debitum illud quod obtenditur, negetur. *n. 3. & per totum.* Brunnem. *in l. 3. §. 3. ff. h. t.*

14. Si

14. Si debitor non ipsi creditori sed ejus creditori cui creditor debet solverit, etiam per exceptionem liberatur debitor, & non potest non ratam habere solutionem, nisi creditor suam exceptionem contra suum creditorem habeat, aut illi sua utilitas auferatur. *l. 16. ff. h. t.* Brunnem. *in l. 6. ff. eodem.* Mevius *p. 3. dec. 360.* Struvius *exercit. 47. th. 72.* quippe ob utilitatem quæ contigit creditori cùm ejus debitor pro ipso suo creditore solverit, liberatur debitor, ut si sine mandato creditori creditoris solutionem præstiterit. *per l. 11. §. 5. ff. de pignorat. actione.* Gothofredus *ibidem.* Mevius *cit. dec. n. 3.*

15. Cessat hæc exceptio ob qualitatem personæ, unde si facto parentum aut patronorum læsi fuerint liberi & liberti, non hac exceptione doli sed exceptione in factum temperata utantur, cùm hæc exceptio adversùs parentes & patronos denegetur suggillans eorum famam. *l. 4. §. 16. ff. h. t.* Zangerus *de except. p. 3. cap. 11. n.* 18.

16. Exceptioni opponitur replicatio doli quæ perpetua est, ut si filius familiâs se finxerit filium familiâs & opposuerit exceptionem SCti. Macedoniani, cùm fuerit tamen majorennis aut patriâ potestate exemptus, aut pater ipsemet consenserit in mutuum. Ast contra doli exceptionem replicatio doli non admittitur: iniquum enim esset, communem malitiam petitori quidem præmio esse, ei verò cum quo agitur pœnæ esse, cùm longè æquius sit ex eo quod perfidè gestum est actorem nihil consequi. *l. 4. §. 13. &* 14. *ff. h. t.* si nimirùm hîc de lucro & reus excipiens de damno certet. Klock. *vol. 2. conf. 59. n. 43.* ad exemplum quidam simul dolo fecerunt, ex his unus vocatus ad judicium solidum præstitit, is nullam habet contra socios actionem, cùm etiam à pluribus dolus in solidum commissus intelligatur: ita dolosè excipientis conditio melior est quàm dolosè agentis *juxta* §. *cit.* 13. *l. 4. ff. h. t.* & nunquam datur replicatio doli, quando actor de lucro & reus de damno certat. Brunnem. *in l. 6. C. exceptionibus.*

17. Exceptioni doli mali cognata est exceptio simulationis quæ etiam perpetua est. hac exceptione dicit reus promissionem factam esse simulatè ob causam non veram, & ita aliud actum esse aliud simulatè conceptum: in contractibus enim veritas potius quàm scriptura perspici debet. *l. 1. C.* plus valet quod agitur quàm quod simulatè concipitur, ad exemplum Titio agenti exempto ad fundum tradendum, & ad fundandam hanc actionem sive intentionem producenti instrumentum exceptio simulationis rectè obiicitur, modò reus causam seu speciem simulationis vel fictionis ostendere possit uti debet *ex l. patronum 6. ff. de probation.* proinde si docet hanc emptionem vel pignoris vel locationis causâ factam esse, non dubitatur quin absolvendus sit. *l. 3. C. plus valere &c.* Zangerus *de exception. p. 3. cap. 11. n. 36.*

18. Exceptio metus similiter affinis est doli mali exceptioni, & datur ei qui metum in negotio passus est contra ex eo agentem, etiamsi hic metum non intulerit. *l. 4. §. 33. ff. h. t.* siquidem illa est ex utraque parte tam excipientis quàm cui opponitur in rem, cùm inspiciatur factum metus causâ non persona quæ metum intulit. *textus ibidem &* Zœsius *in comment. ff. h. t. n. 15.*

19. Describitur quòd sit exceptio peremptoria perpetuam in rem scripta, competens metum passo, non tantùm adversùs eum qui metum intulit, sed & quemcúnque qui id quod metu promissum est, exigit.

20. Erroris exceptio datur adversùs petentem id quod errore juris & facti promissum fuit, *per l. 9. ff. de juris & facti ignorantia. l. error 9. C. ad l. falcidiam.* imò promissum

retinere posse omni dubio carere scribit Zangerus *p. 3. cap. 11. n. 47. de exception.* Struvius *exercit. 46. th. 44.*

21. Cœterùm non tantùm si quis errore inductus promiserit, sed toties quoties deficientibus aliis exceptionibus quæ nomen proprium non habent, æquum est hanc in factum exceptionem dari. *l. 4. §. 32. ff. de doli mali except.*

Formula exceptionis doli mali sic concipi potest.

Præmisso titulo.

22. Ich ersehe mit nit geringem Befremden aus Herrn Albrechts Meyen wieder mich eingereichter Klag-Schrifft/ daß er sich unterstehet von mir 60. fl. zuerfordern / die ich seinem Vettern Sebastian Meyen vor allerhand ausgenommener Waar schuldig gewesen / und welchen er geerbet.

Wann aber der Verstorbene in seinem aufgerichten codicill, wie ich dessen zuverlässig versichert bin / austrücklich ihme seinem Erben verbotten / von mir zu keiner Zeit diese 60. fl. zuerfordern/ mithin er Hr. Mey gegen des testatoris so deutlich geschriebenen Willen diese exaction thut; Als kan auch nicht anders / dann diesem unbefugten prætendenten die exceptionem doli mali, quæ est actionis peremptoria, zu seiner submovirung entgegen zustellen / und damit seine nichtige Ansprach zuelidiren / angesehen da ich ihme gleich diese durch den Hrn. Testirer aufgehabene Schuld bar erlegen thäte/ so müßte er jedoch mir selbige/actione adversùs ipsum ex codicillo institutâ, sobalden wieder restituiren / *l. dolo facit. 8. ff. de doli mali & metus exceptione cap. dolo facit de reg. juris in 6to.*

Dannenhero das Richterl. Amt dienstl. Fleisses ersuchen thue / bey der Sachen so klaren Bewandnus / den Gegentheil mit seiner keineswegs competirenden action à limine judicii ein vor allemal gäntzlich abzuweisen. In welcher mich getröstender Willfahrung verbleibe.

Alia formula exceptionis doli mali sic concipi potest.

Præmiss. tit.

23. Welcher massen Georg Engeler von N. von mir aus einer vor 22. Jahren von Weyland meinem Hrn. Schweher Caspar Mantzen geschriebenen Handschrifft 120. fl. samt dem darab verflossenen Zinß allererst zuerfordern sich unterstehet / dasselbe habe ab seinem mir zur Gegennothdurfft mitgetheiltem Klag-libell mehrers ersehen. Hierauf zu folge dem decreto die Gebühr excipiendo zuverhandlen/ so muß die Unrichtigkeit dieser Ansprach aus solchem viel jährigen stillschweigen und unterlassener exaction in allewege præsumiren/ quippe solutio seu inefficacia chirographi præsumitur ex taciturnitate creditoris & ejus hæredem per longum tempus.

Rota Romana per Farinacium *tom. 3. decis. 516. n. 3.* Brunnem. *in l. 18. C. de testibus. n. 3.* Menochius *cons. 457. n. 1. vol. 5.*

vornemlich wann die Summ nicht gering ist. *arg. l. si quis fortè 6. in fine principii. per verba. nec enim debebat rem tam magnam tam diu reticere. ff. de pœnis.*

Cùm verisimile non sit creditorem tamdiu distulisse & cessasse ab exactione debiti.

Parisius *consil. 137. n. 12. vers. ad vertendum insuper col. 2. vol. 4.*

& in simili arguit Castrensis *consil. 58. n. 4. l. 2.*

ubi vult non esse verisimile quòd quis per annos 20. tacuisset, ubi revera suas pecuni-

as

as non habuisset. *idem* Calcaneus *consilio 23. col. 2.*
arguit non esse verisimile quendam tanto tempore tacuisse, si sibi solutum non esset.
Casparus Klock. *tom. 2. cons. 80. n. 21. & seqq.*

Nechst dieser rechtlichen vor mich gegen diese viel Jahr hinterhaltene Handschrifft/ streitenden Muthmassung/ ist 2tens deren Untüchtigkeit daraus allzuklar abzunemmen/ daß darinnen die causa debendi mit nichten ausgetruckt zubefinden/ sondern allein generaliter gesetzt worden/ daß der debitor putativus dem Mantzen 120. fl. als schuldig bezahlen wolle.

Nun ist in den Rechten ausfündig/ daß keine obligation oder pactum wann darinnen die causa debendi nicht ausgetruckt ist/ einige action darreichet/ nam debiti liquidi causæ & obligationis necessaria est expressio, sine causa enim nulla obligatio, sine obligatione nulla actio, & sine actione nemo experitur.

textus singularis in cap. si cautio x. de fide instrumentorum. l. 49. §. fin. ff. de peculio. l. 26. ff. de donationibus. l. 25. §. sed hæc 4. ff. de probation.

quod cum jure Canonico convenit, quippe hoc jure pactum & stipulatio sine causa non valet. Mascardus *de probationibus conclus. 345. n. 14. n. pluribus.* Brunnem. *in l. 10. C. de pactis.*

& generaliter DD. tenent, quòd promissio sine causa non valeat nequidem in vim donationis, aliâs rationi legum causam omni in obligatione requirentium fraus fieret, cùm quilibet dicere posset, si non valeat in vim mutui, valeat in vim donationis &c.
Mindanus *de mandatis cap. 64. princ. & §. 3.*

imò si debitum tale absque ejus causa solutum fuerit, tunc datur soluti condictio.
per l. qui sine causa 3. ff. de condict. sine causa.

Gleich nun die gemeine und jetz angezogene Rechten gegen dergleichen indiscrete ausgefertigte und viel Jahr zuruckgehaltene Handschrifften/ wann daraus einige Anforderung geschiehet/ die exceptionem doli mali vergönnen.
l. 2. §. 3. vers. si quis sine causa. ff. de doli mali & metus except.

Welches also wahr und ausser Zweiffel ist/ daß solche exceptio deficientis causæ debendi in ipsa executione opponirt werden kan. Mevius *p. 4. decis. 372.*

Also thue auch diesem nach wieder Gegenseitige vermeintliche Anforderung die Rechtl. exceptionem doli mali & deficientis causæ debendi opponiren/ mit legaler Bitte/ ihne Klägern mit seinem ungegründeten Ansuchen à limine judicii gäntzlichen abzuweisen. In welcher mich getröstender Rechtl. Willfährigkeit verharre.

Formula Replicationis doli mali sic formari potest.

Præm. tit.

24. Aus David Maurers wieder mich gemüßigten Kläger überreichten Verantwortungs-Schrifft habe mit gröstem Befrembden ersehen/ was gestalten er mit Anziehung exceptionis Senatus Consulti Macedoniani und auf dessen Gründung/ meine instituirte conditionem certi specialis zu Erlangung der ihm vor einem viertel Jahr baar vorgestreckten 80. fl. zuelidiren gedencket.

Wann aber er David/ da er mich um das Vorleyhen angesprochen/ auf mein Befragen/ ob er unterem Vätterlichem Gewalt noch stehe? wie mit 2en darbey gewesenen Männern zuerweisen/ geantwortet/ daß er seines eigenen Rechtens lebe/ und niemand

in Handel und Wandel Red und Antwort zugeben habe: einfolglich seine jetz wieder mich vorkehrende Ausflucht ihn von der Wiedergab des Vorleihens keineswegs befreyen mag: *per l. 1. C. ad Senatus Consultum Macedonianum.*
und zwar in pœnam mendacii. Brunnem. *ibidem.*

Als fertige auch seine nichtiglich gethane exception mit der in jure gegründeten replicatione doli *l. 3. & 7. C. de exceptionibus.*
gegen welche keine fernere Ausflucht statt findet/ ab/ mit legaler dienstl. Bitte/ der Hr. Richter geruhen wolle/ diesem tergiversirenden Maurern alles Ernsts aufzulegen/ das empfangene mutuum mit interesse mir fordersamst zurestituiren/ in dem das Völcker- und Civil-Recht haben will/ daß ehrlich gethane Vorleyhen behörig zurück gegeben werden und niemand mit würcklichem Schaden und zu Ruckhaltung deß andern Guts sich bereichern solle. Grg. Verordnung mich getröstend verbleibe.

Formula exceptionis simulationis sic concipi potest.

Præmisso titulo.

25. Aus der von Sempronio wieder mich eingereichter Klag-Schrifft habe ersehen/ was gestalten er von mir die würckliche Ubergab meines in der Münster-Gassen gelegenen Hauses/ welches er mir um 300. fl. laut beygelegten Kauff-Brieffs/ abgekaufft/ verlangt/ und zu deren Bewerckstelligung mich ex officio anzuweisen bittet.

Hierauf meinen legalen Einwand ausflüchtlichen zuthun/ so gestehe vermeintem Klägern/ ohngehindert des in contrarium angezogenen Kauff-Brieffs/ keineswegs/ das unter uns über besagt mein Hauß einiger Zurecht gültiger Kauff vorgegangen/ sondern was schrifftlich aufgesetzt/ allein ein contractus simulatus gewesen/ welches dann die modicitas pretii der 300. fl. gnugsam inferirt, dann zuerweisen/ daß man mir vor 8. Wochen da ich es verkauffen wolte/ 1200. fl. davor gebotten/ also wann ich es dem vermeinten Klägern vor die 300. fl. überlassen müßte/ ich enormissimè um ultra bessem lædirt wäre/ und dieser contractus zurescindiren stühnde.

per l. 2. C. de rescindenda venditione. Faber *in Cod. l. 4. tit. 17. defin. 7. n. 8.*

consequenter dieser geringe Werth von 300. fl. welcher nit einmal das 4te Theil gegenwertigen des Haußes valor ausmacht/ die simulation gnugsam inferirt.

Mascardus *de probation. vol. 1. concl. 447. n. 1. & dictus* Faber *cit. def. n. 1.*

Es ist aber wie mit 2en ehrlichen Zeugen zuerweisen/ zwischen mir und Sempronio die gewisse Abred und contract geschlossen worden/ daß er berührtes mein Hauß 6. Jahr lang um 300. fl. Zinß Bestandsweise besitzen/ und darüber allein ein Scheinschrifft/ als wäre es ihm verkaufft/ zu dem Absehen aufgesetzt werden solte/ daß andere die es gern im Bestand gehabt/ sich desto ehender zuruck begeben thäten: So nun der warhaffte Beständer contra bonam fidem & certam suam scientiam zu meinem grösten Schaden gern vor 300. fl. gekaufft/ überantwortet haben will.

Wann dann in Rechten versehen/ daß das jenige mehr zugelten/ so warhafftig abgehandelt/ als simulatè geschrieben worden.

per tit. & nigrum C. plus valere quod agitur &c. Faber *Cod. in hunc. tit. def. 1. n. 4.* Zangerus *de exception. p. 3. cap. 11. n. 36.*

Cùm simulatus contractus ipso jure non teneat, quòd simulatio medullam veri non habe-

habeat. Baldus *in l. & qui* 10. *C. de distract. pignor.*
quæ veritas semper prævalet. *l. assumptio 6. ff. ad municipalem.*
Und hier in facto kein Kauff sondern locations-contract würcklich vorgegangen;

Als opponire auch dannenhero ersagtem Sempronio zu gäntzlicher Vernichtigung seiner intention exceptionem simulationis peremptoriam, und statuire daß er aus diesem simulatè aufgesetztem Kauff-Brieff kein Recht zur eigenthumlichen Ubergab meines Haußes erlangt / und deßwegen / wie ich bitte / à limine judicii abzuweisen seye. Da er aber abgeredeter massen den Bestand / mit cassation obiger simulirter Schrifft / einzugehen und zuhalten gesinnet / will ich meines theils es darbey bewenden lassen / anerwogen aus den Rechten auch bekannt / quòd contractus simulatus valeat secundùm id quòd actum est si quo jure, uti est contractus locationis conductionis, valere possit.

per l. 3. *C. plus valere quod agitur. dictus* Faber *ibidem. def.* 3. *n.* 3.

Hierüber das Richterl. Amt um die grg. Verfügung deß Gebettenen besten Fleisses anruffend verbleibe.

Formula exceptionis quod metus causa sic concipi potest.

Præm. tit.

26. WElcher gestalten Hr. Albrecht Geyger von N. in seiner dem Herrn Richter übergebenen Klagschrifft bittet / daß ich zu Bezahlung des Hr. Haubtmann Frantz Kleinen vom N. Regiment zu Fuß vermög meiner außgestelten ihm credirten obligation, schuldigen 100. Thlr. species angehalten werden möchte / dasselbe habe ab seinem mir in copia communicirtem libello mehrers ersehen.

Sintemalen aber er Hr. Haubtmann mir zu keiner Zeit einen weniger 100. Thlr. vorgeliehen / oder sonst eine in Rechten gegründete Ursach vorhanden / vermög derselben ihme diese Summ zuvergütigen verbunden wäre / sondern ist diese obligation wo sie ausgefertigt / mit purem Kriegs-Gewalt mir abgepresset worden / dann als ich in meinem Beruff an solchen Orth kommen / und übernacht daselbst verbleiben müssen / befunde ich im Wirtshauß Werber und Soldaten so gegen einem jeden ihren Gewalt brauchten / und dadurch mich Zwingen wolten / Kriegs-Dienste anzunemmen / so ich eusserster Möglichkeit nach abgeleinet / endlich haben diese Menschen-Fanger und gleichsam plagiarii mir unwissend einen Thlr. in den Sack practicirt, und darauf dem Haubtmann hinterbracht / daß ich Gelt auf die Hand empfangen / und also mich unterhalten lassen: der mich so fort / ohngehindert meines Einwands und mit mir gebrauchten Gefehrde / unter die Compagnie stecken / und davon nicht abweichen wollen / ich verbindete dann mich ihme inner 4tel Jahrs-Zeit 100. Thlr. zuerlegen / so endlich der militarischen insolenz zuentgehen /, nolens volens eingehen müssen.

Und dann die Rechten gegen die aus dergleichen abgepreßten Handschrifften unternemmende exactio die exceptionem, metus peremptoriam darreichen.

l. 4. *§.* 33. *ff. de doli mali & metus exceptione. l.* 7. *C. quod metus causâ.* Zangerus *de exceptionibus p.* 3. *cap.* 11. *n.* 37. *& seqq.*

So opponire dannenhero diese mir gegen den zugefügten Gewalt und dadurch ausgetruckte Handschrifft competirende Ausflucht / mit legaler inständiger Bitte / daß weilen solche gegen einen jeden der daher die Forderung thut / statt hat / der Herr Richter auch daher geruhen wolle / mich nit allein hiervon zuabsolviren / sondern auch den vermeint-

meintlichen Herrn Klägern zu Herausgebung meiner in jure reprobirten Handschrifft ex officio zuvermögen. Hierüber juris administrationem decenter implorirend verbleibe.

Exceptio erroris vel in factum sequentem in modum formari potest.

Præmisso titulo.

27. Ich ersehe aus Claudii Pfeiffers wieder mich deß verwichener Zeit mit Todt abgegangenen Hrn. Stumphii Testaments-Erben übergebener Klagschrifft/ was gestalten er sich beschwert befindet/ daß ich ihme von der beschehenen Vermächtnuß nun die 4tam falcidiæ abzuziehen gedencke/ da ich doch bey agnoscierung der Testamentlichen institution gegen alle Legatarios mich erklärt/ denenselben die völlige legata auszurichten/ mit angehengter legalen Bitte/ mich zu Erfüllung gethanen dem Letzten Willen des Herrn testatoris gemessen Versprechens/ ex officio anzuweisen.

Nun bin ich zwar nit in Abrede/ daß bey publication des Testaments ich mich Erb zuseyn/ und was der verstorbene verordnet zuleisten zugesaget / wurde auch meiner seits der Zusag/ sonderlich in Ansehung der testaments legatariorum, ohne Mangel nachgesetzt haben/ wann nicht hernachmals unter den principal-Brieffen des Hrn. Testatoris ein förmlicher codicill von seiner Hand geschrieben gefunden / und darinnen seine Verlassenschafft mit fernern vermächtnussen also gravirt worden / daß ducto calculo ich præstitis integrè legatis tot relictis mir schier nichts übrig bleiben thäte.

Gleich dann notorium juris ist / daß die Vermächtnüssen über die dodrantem beschehen / nit einmal naturaliter gebühren / sonderlich wo keine Verbietung deß testatoris de non detrahenda 4ta falcidiæ zubefinden.

Brunnem. *in l. error facti 9. ad legem falcidiam. n.* 8.

Und meine Anfangs gethane Zusag / warauf Gegentheil sich stützet / ex errore facti geschehen / in dem ich keineswegs gedacht / daß noch ein verborgner codicill vorhanden seye: mithin ich de jure mich nicht schuldig erachte / mit meinem Schaden die völlige legata zuentrichten/ dazumalen wann ich gleich Anfangs in solcher Unwissenheit ihme vermeinten Klägern das totum gelieffert/ ich die 4tam condictione indebiti repetiren könen. Wie Imperator Gordianus *in citata l.* 11. *C. ad legem falcidiam.* mit deutlichen Worten rescribirt. Und die JCti *in l. 8. & l. 9. §. 5. vers. quod si ideo. ff. de juris & facti ignorantia.* Carpzovius *p.* 3. *const.* 15. *def.* 42. *per totum.* Zangerus *de exception. p. 3. cap.* 11. *n.* 47. mit jenem übereinstimmen.

Also thue auch gegentheilige ungegründete petition mit der mir darwieder gebührenden exceptione erorris sive in factum elidiren / der gäntzlichen Zuversicht gelebend/ daß weilen ich bey so bewanten Dingen denen Legatariis mehrers nicht/ dann die dodrantem zubezahlen de jure gehalten/ der Hr. Richter dahero auch den Kläger wegen der pluspetition zur Ruh zuverweisen geruhen werde/ der ich in Hoffnung des Erfolgs verbleibe.

Titulus 5tus. ff. quarum rerum actio non datur.

1. IN hoc titulo agitur in genere de exceptionibus facti seu intentionis, in specie verò addita est exceptio jurisjurandi, quæ non est intentionis, nam jusjurandum est instar conventionis & rei judicatæ, quæ actionem ipso jure non excludunt.

2. Qui

2. Qui igitur juramento delato juravit, exceptionem jurisjurandi habet, sive in personam sive in rem sive in factum sive personali actione vel quasi agatur sive interdicto. *l. 3. §. 1. ff. de jurejurando. §. æquè Institut. de exceptionibus.* quare si possessori jusjurandum voluntarium fuerit delatum, & ille juravit rem petitoris non esse, quamdiu possidet adversùs eum qui detulit jusjurandum, si petat, exceptione jurisjurandi utitur. Sed hæc ita obtinent, quando lis de eadem re seu eadem quæstione quæ jurejurando decisa est, iterum movetur. *l. in duobus 28. §. 4. 5. & 6. ff. de jurejurando.* Zangerus *de exceptionibus p. 3. cap. 14. n. 14.*

3. Prodest hæc exceptio non tantùm ei qui juravit, ejusque successoribus tam universalibus quàm particularibus sed & fidejussoribus. *l. 7. ff. de exceptionibus.* unde etiam reo datur hæc exceptio ex juramento fidejussoris, modò in rem non in personam suam juravit. *l. 1. §. 3. ff. h. t.*

4. Effectus jurisjurandi voluntarii est, ut hæc exceptio impediat litis ingressum. Clementina 1. *de litis contestatione in 6to.* nisi altiorem indaginem requirat. Zangerus *ibidem n. 15.* forma exceptionis jurisjurandi inserta est *titulo* 1. *de Exceptionibus sub. n. 56.*

5. Qui ad lusum credit non habet repetitionem, & inter collusorem & alium nulla est distinctio, imò in aliis causis & casibus quibus liquidò constat de exceptionibus, actio denegatur. *l. 2. ff. ad SC. Macedoneanum.* Brunnem *ad l. 2. ff. h. t.*

6. Hæc exceptio est peremptoria perpetua competens ei qui in alea aut alio lusu collusori rem vendidit ut luderet, si postea de re evicta conveniatur à collusore emptore. *l. 2. §. 1. ff. h. t.* sibi enim imputare debet qui in aleæ lusu legibus vetito rem emit à collusore. Zæsius *h. t. n. 5.*

Formula exceptionis ex præcedenti titulo contra collusorem propter evictam rem in lusu emptam agentem sic formari potest.

Præmisso titulo.

7. DAß Hr. David Berger allhier von mir begehrt/ daß ich ihme den vor eine mir jüngsthin aberkauffte von Hrn. Männern als sein eigen vindicirte Sack-Uhr empfangenen Werth der 23. fl. restituiren solle/ und darüber das officium domini judicis implorirt/ ein solches habe ab seiner hiemit zuruckgebenden Klagschrifft mehrers verstanden. Hierauf ausflüchtlich meinen Einwand zuthun/ so verschweiget vermeintlicher Hr. Kläger den Anlaß/ so die Veräusserung der Uhr quæstionis verursachet/ als ihme zu seiner intentions-Erreichung gantz schädlich/ darinnen warhafftig bestehend/ daß als er und Hr. Jordan einen 3ten Spieler kürtzlich gesucht/ aber selbigen damals zum Vorhaben nicht überkommen können/ sie mich als ihnen ungefehr begegnend angeredet/ daß ich mit compagnie machen möchte/ und da ich mich auß vorgeschütztem Gelt-Mangel dessen geweigert/ mit vermelden/ daß nichts als eine Sack-Uhr bey mir hätte/ er so gleich regerirt, wie er mir deren rechten Werth darvor bar erlegen wolte/ wodurch ich dann zum spielen Gelt überkommen thäte/ wozu mich endlich induciren lassen/ ihm die Sack-Uhr und er mir 23. fl. zugestellet/ darauf das Kartenspiel angefangen und das Gelt völlig verspielet worden.

Gleich dann die gemeine geschriebene Rechten/ so dergleichen hoches Geltspielen absolutè verbieten/ ordnen/ daß ein jeder sein verspieltes Gelt von seinen collusoribus biß auf 50. Jahr wieder erfordern und repetiren möge.

glossa in cap. Clerici x. de vita & honestate Cleric. Imperator Justinianus *in l. Victum* 1. *C. de aleatoribus, per verba: idque perpetuò & etiam post* 30. *annos.*

Und so ein Spieler seiner Güter eins zum Spiel oder in Spiel verkaufft / und dasselbe über kurtz oder lang ansprüchig werde / daß er der Verkäuffer nicht schuldig seye gewehrschafft zuleisten.

textus expressus in l. 2. *§. si in alea* rem vendam aut ludam si evincatur de evictione non teneri debeo, & si evictâ re conveniar, exceptione submovebitur emtor. *ff. quarum rerum actio non datur.* Zæsius & Brunnem. *ibidem.* Richterus *vol. 2do. consilio* 504. *n.* 8.

Also opponire auch Hr. Klägern gegen seine vermeinte condicirung der 23. fl. vor die ihm vindicirte Uhr / berührte mir ex legis dispositione gebührende exceptionem perpetuam, mit legaler Bitte / daß weilen das Recht ihme alle action dießfahls versaget / das Richterl. Amt geruhen wolle / demselben zufolge / gedachten Hrn. Klägern à limine judicii gäntzlich abzuweisen. Inwelcher mich getröstenden Willfahr verbleibe.

Tit. 6. ff. & lib. 8. tit. 37. C. de litigiosis.

1. Exceptio litigiosa de qua in hoc titulo agitur, est quâ repellitur is qui rem litigiosam emptione, donatione vel alio modo sibi acquisitam persequitur. *l.* 1. *ff. h. t.*

2. Dicitur litigiosa res de cujus dominio vel quasi ut utili lis vel controversia inter aliquos pendet, sive mobilis sive immobilis, sive corporalis sive incorporalis, ut & nomen debitoris seu chirographum sit ambiguum. *l. 3. C. h. t.*

3. Quando verò actiones fiunt litigiosæ, distinguendum inter personales & reales, illæ fiunt litigiosæ per litis contestationem. *l.* 1. *§.* 1. *ff. l.* 1. *C. h. t.* quia à litis contestatione demum judicium incipit, & reverà dici potest, quòd per eam rem in judicio persequamur. Reales jure novellarum etiam per citationem & libelli oblationem legitiosæ fiunt. *novella.* 112. *cap.* 1. *authent. litigiosa C. h t.* sed modò dicta non sunt extendenda ad actiones reales mixtas verb. gr. hæreditatis petitionem, familiæ erciscundæ, communi dividundo, tum quod in hisce judiciis principaliter ipsum jus successionis, res verò singularis per consequentiam saltem petatur, secus ac in rei vindicatione vel publiciana actione, in quibus res directò vindicatur: tum quod actoris jus in hæreditatis petitione quoad res ipsas in hæreditate contentas imbecillius est, cùm & res alienæ in illa esse possint.

4. Alienationis nomine intelligitur omnis actus vel contractus ex quo dominium rei transfertur. unde quin res litigiosa pignori tradi possit, nil impedit non obstante. *l.* 1. *§. 8. & fin. ff. quæ res pign. vel. hypothec. quem DD.* Franzk. & Bachovius ad res mobiles restringunt, nec eadem est ratio in rebus immobilibus quæ uti mobiles non tam facile occultari possunt. nihil autem interest quoad hanc alienationem, sive à sciente sive ab ignorante res fuerit accepta. *l. fin. §.* 1. *C. h. t.* debet enim emtor esse curiosus de re quæ sibi venditur. Wissenbach *p. 2. disput. ad ff.* 44. *th.* 25. deinde vitium litigiosi est quodammodo reale. *l. fin. C. eodem.*

5. Excipiuntur autem alienationes quæ fiunt ex causa nimirum dotis, donationis propter nuptias, transactionis rerum hæreditariarum, divisionis, legati aut fideicommissi. *novella* 112. Cæterùm legatâ aut per fideicommissum relictâ re litigiosâ, hæres legatario præstare debet litis æstimationem, & suo periculo litem prosequi. *cit. l.* 3. *C. h. t.*

h.t. quod tamen est mutatum per *novellam allegatam* 112. *& authenticam nunc si hæres C. eodem.* ita ut hæres non teneatur rem præstare quàm si in lite obtinuerit: sin victus fuerit nihil ei præstandum, cùm eventus litis legatus videatur. Brunnem. *ibidem.* Mynsingerus *Cent.* 1. *obs.* 55. item excipitur alienatio necessaria. *l.* 1. *ff. de fundo dotali.* similiter si lis pendeat in possessorio, tunc non impeditur alienatio jurium in petitorio. Josephus Ludovicus *p.* 2. *decis.* 68. *n.* 9. & denique si cautione interpositâ alienatio facta sit. *arg. l.* 5. *ff. de hæredit. petit.*

6. Hodiernis moribus res litigiosas vendi, permutari, obligari vel alio modo transferri possunt, salvo jure tertii, ita ut sententia lata in alienantem postea adversùs rei litigiosæ possessorem executioni mandari possit. Struvius & Wissenbach *ff. h. t.* & quidem sine novo processu instituto. Franzk. *l.* 1. *resol.* 11. *n.* 95. ratio est quòd alienatio ipso jure nulla sit, magnamque sapiat iniquitatem, si propter dolum iniquitatis alienæ actor diversis judiciis defatigari debeat.

7. Effectus hujus litigiosi est quòd per alienationem rei litigiosæ judicium cœptum non sistatur, sed nihilominus peragatur, ac si nihil alienatum esset. Zæsius *in Comment. ff. h. t. l.* 2. & Perezius *C. h. t. n.* 5.

8. Differt hic titulus ab edicto de alienatione judicii mutandi causâ facta præcipuè in eo, quòd illud respiciat alienationem factam ante judicium. *l.* 8. *§.* 1. *ff. de alienat. jud. mut. caus. facta.* præsens verò titulus eam quæ contingit post judicium institutum.

Exceptio litigiosi sequentem in modum concipi potest.

Præm. tit.

9. Welcher massen Hr. Hugo Winckler von mir begehrt / daß ich ihme den von mir vor dem Undern Thor gelegen besitzenden Pflantz-Garten / als von Hrn. Conrad Altingern an sich gebracht / würcklich abtretten möchte / oder in Verbleibung dessen der Hr. Richter verstatten wolte / daß er dessen Besitz ergreiffen dörffe / solches habe ab seinem hiemit zuruckgehendem Klag-Libell mehreres verstanden.

Wann aber zwischen mir und ernanntem Hrn. Altingern dieses Gartens halber vor einiger Zeit Streit entstanden / selbiger judicialiter anhängig gemacht worden / und von des künfftigen Hrn. Richters Ausspruch dependirt, wem dessen Eigenthum zuverbleiben / mithin gegentheiligem Altingern gegen die Rechtliche Verordnung nicht zugestanden / durante lite zu meinem Nachtheil solchen zuvereussern / bevor ihme selbiger Rechtlich zukommen. *per l. lite pendente* 2. *C. de litigiosis*

Weniger Hrn. Hugoni Wincklern geziemet / ein im Recht-Streit schwebendes stück Gut an sich zubringen.

Als opponire auch diesem exceptionem litigiosi, mit legaler dienstlicher Bitte / der Hr. Richter geliebe wolle / denselben mit seinem allzufrüh ja impertinenter beschehenem Ansuchen so lang à limine judicii ab und zur Ruh zuverweisen / biß der berührte process seine Endschafft erreicht haben wird. Hierüber des gebettenen Erfolgs mich getröstend verbleibe.

Tit. 7. ff. lib. 4. tit. 10. C. de obligationibus & actionibus.

1. Obligatio in genere est adstrictio juris ad aliquid præstandum vel dandum vel faciendum. *§.* 5. *Instit. de exception. princ. Instit. de actionibus.* nam ut jus præceptum

ſuum de reſtituendo vel exhibendo aut ſolvendo executioni mandare poſſit, neceſſum eſt intervenire aliquod vinculum, per quod ad parendum homines conſtringere poſſit.

2. Dividitur ratione cauſæ efficientis in ſimplicem & mixtam. ſimplex iterum in naturalem & civilem. *l.* 14. *ff. h. t.*

3. Obligatio naturalis eſt quæ ex ſola honeſtatis & æquitatis ratione quâ jus naturale nititur oritur. *l.* 95. *§.* 4. *ff. de ſolutionibus.* quam Papinianus vinculum æquitatis appellat, is enim naturâ debet, quem jus gentium dare oportet. *l.* 84. *§.* 1. *ff. de reg. juris.* veluti ſi alicujus fidem ſecuti ſimus ſolo conſenſu vel nudo pacto contenti. *l.* 1. *ff. de pactis.*

4. Obligatio minus plena naturalis eſt vinculum juris naturalis quo quis adſtringitur ad præſtandum id quod pudor & honeſtas exigit, ſive ubi obligatio quidem eſt in nobis, alteri verò nullum jus quæſitum eſt ad exigendum illud ad quod naturliter obligati ſumus, talis eſt obligatio remuneratoria, item ad Eleemoſynas pauperibus præſtandas. inhiſce enim naturalis ratio nullam dat actionem per quam ab invitis extorquere poſſumus. Ulterius vinculum & neceſſitas præſtandi deeſt in ſequenti exemplo. ut ſi Titius debeat 100. ſempronio, & perperam à judice abſolutus ſit, naturâ tamen debitor manet. *l.* 60. *ff. de condict. indebiti.* Si tamen ultrò ſolvit, non repetit, quia naturales obligationes inhibent repetitionem. *l.* 10. *ff. de oblig. & action. l.* 16. *§.* 4. *ff. de fidejuſſ.* locum faciunt compenſationi & novationi. *l.* 1. *ff. de novation.* poteſt in conſtitutum deduci. *l.* 1. *§.* 7. *ff. de conſtituta pecunia.* nam licet actionem non pariat, parit tamen exceptionem. *l.* 103. *ff. de ſolutionibus. l.* 7. *§.* 4. *ff. de pactis.* Brunckhorſt *ad l.* 84. *§.* 1. *ff. de reg. juris.*

5. Obligatio naturalis plenior ſeu perfecta eſt vinculum juris naturalis, quo quis ad præſtandum id quod honeſtè promiſſum eſt, adſtringitur, vel ubi & obligatio eſt in nobis & alteri jus quæſitum ad exigendum illud ad quod naturaliter obligati ſumus. exempla ſunt ſi filius familias contra SCtum Macedonianum mutuam pecuniam accipiat. item in impubere citra tutoris autoritatem locupletiori facto. *l.* 5. *princ. & §.* 1. *ff. de auctor. tut.* de hac obligatione notandum, quod ubicúnque leges noſtræ mentionem faciunt obligationis naturalis, hæc poſtrema intelligatur. *l.* 28. *§.* 1. *ff. de condict. indebiti. l.* 95. *§.* 4. *ff. de ſolution. l.* 10. *ff. h. t.* deinde quòd obligatio in jure civili nunquam habeatur pro obligatione propriè ita dicta. *arg. l.* 6. *§.* 2. *ff. de fidejuſſ.*

6. Jus civile naturalem obligationem ad jus gentium reſpicientem interdum recipit & approbat, ſi evidentem æquitatis rationem contineat, bonoquè Civitatis conveniat. Rejicit atquè reprobat ſi non evidentem æquitatis rationem præ ſe ferat, uti accidit in obligatione pupilli abſque tutoris autoritate contrahentis. *l.* 59. *ff. h. t. l.* 41. *ff. de condict. indebiti.* item in obligatione mulierum contra SC. Velleianum intercedentium. *in l.* 16. *§.* 1. *ff. ad SC. Velleian.* unde apparet multos naturaliter obligari ſecundùm obligationem abſolutam, qui ſecundùm reſpectivam non teneantur, idque exinde evenire, quòd illa hominem quâ talis eſt naturâ conſideret, ergò etiam indiſtinctè eundem ſive pubes, ſive im pubes, ſive mas ſive fœmina, pater vel filius, dominus vel ſervus ſit afficit, hæc verò reſpectiva hominem in certo ſocietatis reſpectu exiſtentem ſpectet, adeóque & pro ejusmodi diverſitate varia exiſtat. interim tamen jus civile quosdam effectus denegatâ licet actione ei permittit, ut ſuperius *n.* 4. *circa finem* adductum.

7. Ex

7. Ex præfatis igitur apparet quòd lex civilis prohibere possit, ne ex conventione ex quâ aliâs de jure naturali obligatio gignitur, ulla nascatur naturalis obligatio, quod confirmant *l. 6. & 15. C. de pactis & l. 4. C. de inutilibus stipulationibus.*

8. Obligatio civilis est vinculum juris civilis, quo quis absque ratione juris naturalis ex sola legis civilis autoritate ad præstandum id quod lex exigit adstringitur. *l. 3. §. 1. ff. de constituta pecunia.*

9. Abest autem in hac civili obligatione vinculum juris naturalis vel ab initio, vel ex post facto. ab initio conventionibus vi metuve aut errore initis. *§. 1. Instit. de exceptionibus.* item quoties spe futuræ numerationis alicui chirographum traditur. *§. 2. Inst. jam dicto loco.* vel de dote cauta non numerata in instrumento quis fatetur. *l. 5. C. de dote cauta &c.* vel quid pignoravit. *l. 5. C. de non num. pecun.* vel ex post facto, si pactum de non petendo intervenerit quo vinculum æquitatis tollitur. *l. 95. §. 4. ff. de solution.* manente tamen civili vinculo. *§. 3. Instit. de exception.*

10. Tota vis literarum obligationis & exinde existentis actionis consistit in præsumptione numerationis quam post biennale debitoris silentium introduxit, attamen ex usu practico sciendum, quod licet post tantum tempus credatur chirographo affirmanti, factam pecuniæ numerationem, & debitor hoc nomine ad solutionem compellatur: nihilominus multis in locis admitti eum ad deducendum contrarium in ordinario judicio. D⁹. Textor *praxi judicariâ p. 1. cap. 13. n. 66.* Brunnem. *in l. 21. C. de Episc. audientia.* cùm iniquum sit illum condemnari qui probare vult sibi nihil numeratum fuisse. Carpzovius *p. 1. const. 32. def. 66. n. 15.*

Exceptio non numeratæ pecuniæ per modum actionis contra creditorem differentem agere ex chirographo, intra biennium sequentem in modum proponi potest.

Præmiss. titulo.

11. Dem Hrn. Richter gebe dienstlichen zuvernemmen/was massen ich bereits vor 4. Monaten Hrn. Cornelio Beyern sub spe numerationis 100. florenorum promissæ eine Handschrifft übersendet/die er angenommen/behalten/und mir biß dato die gemelte darinn begriffene Summ/deren nit mehr benöthigt bin/nicht zugestellet.

Wann nun bey ihme vermeintlichen creditore solche meine Handschrifft absque ulla causa debendi ist/und sonderzweiffel von ihme zu meiner Gefährde so lang aufgehalten werden will/biß die 2. jährige Zeit ad excipiendum contra talem cautionem verflossen/um alsdann eine præsumptionem factæ numerationis vor sich zuhaben/und mir möglichst das nit gezahlte Gelt zuextorquiren;

Als thue nach Anleitung der in diesem casu vor mich streitender Rechten

l. si non singuli 5. C. si certum petatur. l. 1. l. 3. & l. 7. C. de non numerata pecunia. & l. si non est numeratum 4. C. de condictione ex lege Hartmann Hartmannus ab Eppingen *lib. 2. tit 9. obs. 2.*

Den Hrn. Richter dienstl. Fleißes ersuchen/erwehnten Hrn. Cornelio Beyern ex officio aufzulegen/mir fordersamst meine bißhero gegen die Gebühr vorenthaltene Handschrifft zur cassation zuruck zugeben. In getröstender Willfahr verbleibe.

12. Mixta obligatio est vinculum æquitatis naturalis & juris civilis, quo quis ita adstringitur, ut efficax actio in eum detur, seu quæ producit tàm exactionem quàm actionem,

nem, quia & naturalis eam ſuſtinet æquitas & legis civilis firmat autoritas. Mynſingerus *ad princ. de obligationibus n. 9. Inſt. hoc titulo.* de qua accipi definitio in principio *Inſtit. dicto titulo.* debet, quòd obligatio ſit juris vinculum, quo neceſſitate adſtringimur alicujus rei ſolvendæ ſecundùm noſtræ Civitatis jura.

13. Vel mixta obligatio eſt civilis & naturalis ſimul actionem producens efficacem ſeu cum effectu agendi & exigendi.

14. In hac mixta potiorem & potentiorem eſſe naturalem obligationem docet. Bachovius *ad §. 2. Inſtit. hoc tit. n. 4.*

15. Ratione cauſæ remotæ obligatio vel eſt civilis vel prætoria, hæc eſt quam Prætor ex ſua jurisdictione conſtituit & primùm æquitatis cauſa introduxit, ut conſtitutæ pecuniæ, peculii, jurisjurandi &c. *§. 1. Inſtit. de obl. & act.*

16. Illa eſt quæ à legibus conſtituta & primum adinventa, aut jure civili approbata à jure gentium primitùs inventa eſt.

17. A cauſa efficiente propinqua alia eſt mediata alia immediata, quæ nullo mediante facto, ſed immediatè per juris & neceſſitatis vinculum ſolo æquitatis naturalis intuitu à lege eſt introducta, talis eſt ex qua oritur actio ad exhibendum quæ perſonalis dicitur. *in l. 3. §. 3. ff. ad exhibendum.* item parentum & liberorum ex qua illi his debent alimenta dotem &c. viciſſim hi illis alimenta, obſequium honorem. item inter magiſtratum & ſubditos. *l. 37. princ. ff. ad municipalem.* cùm in genere ſubditi ad obſervantiam legum obſtringantur. *l. 1. ff. de legibus.* quæ & alia non incommodè referuntur ad varias cauſarum figuras.

18. Mediata eſt, quæ mediante & interveniente facto aliquo ad id apto conſtituitur & quidem regulariter proprio. *l. 3. C. ne uxor pro marito.*

19. Objecta obligationis ſunt res in commercio hominum exiſtentes & facta poſſibilia ac honeſta, nam turpium & impoſſibilium nulla obligatio. *l. 31. ff. h. t. l. 34. §. 1. de contrah. emptione.*

20. Cauſa proxima ſeu ſubſtantia obligationis eſt conſenſus quem omnis requirit, nam hoc deficiente obligatio quoque ceſſat. Klock. *tom. 3. conſilio* 150. *n.* 111.

21. Imò à tali cauſa proxima obligatio eſt vel ex contractu aut quaſi, ex maleficio aut quaſi vel ex variis cauſarum figuris. *l. 1. in princ. ff. de obl. & action.*

22. Cauſa efficiens obligationum ex delicto deſcendentium eſt ipſum factum quo nocetur detrahiturquè quid alteri. *l. 4. l. 52. §. 8. ff. h. t.* & non conſenſus, nec obſtat *l. 8. ff. de publ. & vectigalibus. l. 34. ff. de jure fiſci & ſimiles.* nam hæ abuſivè & impropriè loquuntur.

23. Subjectum obligationis conſtituunt homines intelligentes & audientes. *l. 1. §. 12. & 14. ff. h. t.* in ſpecie creditor & debitor, hinc fit ut obligatio diſtinguatur in activam & paſſivam. activa dicitur, quatenus obligatio eſt relatio creditoris ad debitorem, importat enim activam potentiam & facultatem jure conceſſam, hinc appellatur jus obligationis. *princ. Inſtit. de rerum diviſ.* paſſiva autem obligatio eſt relatio debitoris ad creditorem.

24. Forma obligationis eſt vel interna, vel externa illa conſiſtit in ipſo juris vinculo, quo adſtringitur unusquisque ad ſolvendum præſtandum & faciendum id ad quod alteri obligatus eſt; hæc verò pro varietate negotiorum & ipſa variat vel enim dies, conditio modus vel locus obligationi adjicitur. *l. 44. ff. h. t.*

25. Fi-

25. Finis obligationis principalis est utilitas & salus Reipublicæ exigens ut solvatur quod promissum est, & puniatur id quod vetitum est, minus principalis alicujus rei præstatio vel solutio quæ ex parte creditoris vocatur creditum. *l.* 1. *& seqq. ff. de rebus creditis.* vel nomen. *l. 6. ff. de verb. sign.* ex parte verò debitoris debitum. *l.* 18. *& seqq. ff. de V. sign.*

26. Effectus obligationum est vel communis vel proprius. communis consistit in vi atque necessitate dandi, faciendi & præstandi id quod debetur, proprius obligationis mixtæ consistit in actione, hinc obligatio dicitur mater actionum personalium.

27. Porrò obligatio dominium non transfert, sed obstringit tantùm ad dandum vel faciendum vel utrúmque; ideò juri ad rem adscribitur & opponitur juri in re. limitatur tamen quoad Ecclesias. *l. ult. C. de SS. Ecclesiis.* quæ ex solo contractu & obligatione citra traditionem rem acquirit. Brunnem. *in l.* 20. *C. de pactis.* unde patescit quòd finis obligationis ultimus sit non ut personam obligatam habeamus, sed ut rem in obligationem deductam consequamur. *l.* 3. *ff. h. t. l.* 38. *§.* 17. *ff. de verb. oblig.* igitur dum obligatio quem adstringit, inhæret quidem personæ & est in ea subjectivè, in rebus tamen est objectivè, quia adstringit ad aliquid præstandum, & afficit personam non prout persona est, sed quatenus hic est debitor ille creditor. Mollenbæcius *cent. 3. divis. 19. additione prima.*

28. Obligationis naturalis tantùm effectus qualis sit, videre licet ex superius adductis. Civilis obligationis effectus ferè nullus, quamvis enim pariat actionem, illa tamen propter exceptionem quam jus prætorium suppeditat, est inefficax. *§.* 1. *Inst. de except.*

29. Contraria obligationis sunt vel constituendæ vel constitutæ. constitutionem impediunt ratione causæ efficientis dissensus. *l.* 55. *ff. h. t.* error. *l. 57. eodem.* dolus si, scil. causam dederit contractui bonæ fidei. ratione subjecti, furor, prodigalitas, ætas, ratione objecti rei scil. sive facti qualitas propter quam in obligationem deduci nequit ut in objecto superius demonstratum. ratione formæ exclusio vinculi obligatorii.

30. Obligatio constituta tollitur vel ipso jure vel ope exceptionis. *l.* 34. §. 1. *ff. h. t.* ipso jure quando ita dissolvitur obligatio, ut ne actio supersit; per exceptionem verò quando summo jure actio quidem manet, sed per exceptionem infirmatur. deinde obligatio ipso jure semel extincta in perpetuum pacto iterum restitui nequit. *l. 98. §. 8. vers. nec admissum. ff. de solutionibus.*

31. Obligationes ex delicto perimuntur morte naturali delinquentis. *l.* 1. *&* 2. *C. si reus accusatus mors. fuerit.* excepto crimine perduellionis. *l.* 5. *C. ad l. jul. Maj. repetundarum. l. 7. ff. ad l. jul. pecul. de residuis & crimine hæreseos.*

32. Ex hactenus deductis satis apparet, quòd contractus pariant obligationes, obligationes actiones, quippe obligatio est mater actionis, & actio ejus filia. Gothofredus *ad rubricam ff. h. t.*

33. Ex obligatione petitio, ex petitione mora nascitur, & ex hac sequitur interesse præstatio; ubi verò nulla obligatio, ibi nulla petitio, ubi nulla petitio ibi nulla mora nec interesse. *l. 127. ff. de verb. obligat.* imò ubi nulla causa, ibi nulla actio, & sine actione nemo experitur. Friderus Mindanus *de processu lib.* 1. *cap. 6. §. causa petendi. 16.*

34. Judiciorum materialia sunt actiones quibus in foro disceptatur quas membrum 2dum hujus tituli complectitur.

35. Itáque Actio specialiter & propriè pro omni actione reali & personali sumpta definitur, jus persequendi in judicio quod nostrum est vel nobis debetur. *l. 51. ff. h. t. l. 9. C. de hæred. vendita.* verba persequendi in judicio formam complectuntur, & nemini licet propriâ autoritate sibi jus dicere. *l. 176. ff. de reg. jur. l. 14. C. de judæis.*

36. Exceptio est in furibus nocturnis, agrorum depopulatoribus & viarum obsessoribus, de quibus quilibet vindictam sumere potest, & desertorem militiæ capere, se defendere contra atrociter minantem, qui minas exequendi facultatem habet, & si in nocturnum populatorem incidamus, si debitor fugam adornet. Brunnem. *& DD. ad tit. C. quando licet &c.*

37. Summa sive principalis actionum divisio à causa materiali sumpta est, quòd aliæ sint reales, aliæ personales & non nullæ mixtæ. *§. 1. Inst. de action.* Ex hoc itaque jure in re vel ad rem actiones omninò omnes oriuntur, quotquot in rerum natura reperiuntur. *dictus* §. 1.

38. Realis actio est quæ ex jure in re descendit, per quam rem nostram quæ ab alio possidetur petimus, & semper adversùs eum est qui rem possidet. *l. 25. ff. de obl. & actionibus.* sic res potius quàm persona convenitur. *l. 19. ff. de jure fisci.*

39. Fundamentum hujus actionis est uti dictum jus in re: igitur in actione reali ex parte actoris dominium seu jus in re. *l. 23. ff. de rei vindicat.* & possessio adversarii probanda, & semper citra ullam personarum obligationem persequitur rem per proprietatis aut dominii affirmationem seu assertionem. *cit. l. 25. ff. h. t.* dividitur aliâs hac actio quòd detur vel de rebus corporalibus ut rei vindicatio, actio publiciana &c. vel de incorporalibus ut confessoria & negatoria; deinde quòd competant vel de rebus singularibus ut rei vindicatio, actio publiciana, rescissoria, vel de universalibus ut hæreditatis petitio.

40. Actio personalis efficax est, quâ cum eo agitur, qui nobis ex contractu vel quasi, maleficio vel quasi obligatus est ad aliquid dandum, faciendum vel patiendum, & semper adversùs eundem locum habet. *lex dicta 25. h. tit.*

41. Fundamentum hujus actionis est jus ad rem sive obligatio, quæ est personalis obligationis causa proxima, remota est contractus vel quasi, maleficium vel quasi. Gothofredus *in notis ad allegatam l. 25. eodem.* sic datur quidem ratione vel occasione rei vel ad rem, principaliter tamen personam ejusque obligationem spectat. Vulteius *in §. 1. Instit. h. t. l. 28. ff. ibidem.* quatenus scil. se ad dandum vel præstandum aliquid obligavit. *l. 3. ff. de obl. & action.* unde elucescit, actionem personalem non fundare qualitatem conditionem & statum personæ, sed obligationem ex contractu vel quasi, vel ex delicto vel quasi descendentem, vi cujus adstringitur ad dandum, faciendum vel præstandum aliquid.

42. In actionibus personalibus instituendis causa remotior libello inseri debet veluti contractus vel quasi, delictum vel quasi: nam obligatio exinde descendens tanquàm proxima actionis causa omitti potest. Bartolus *in l. 25. ff. h. t.* Mindanus *de processu lib. 1. cap. 6. §. 16.*

43. In reali actione causa proxima scil. dominium vel quasi, vel jus in re est exprimenda, remotior uti titulus omitti potest.

44. Consultiùs tamen est, ut quis in libello addat causam remotam acquisiti dominii scil. donationem, legatum &c. cùm plurimum intersit ad fundandam intentionem, si

si causa ejus specificetur. Mindanus *cit. loco.* nam si succumbat in hac, potest posteà ex alia causa agere, non obstante exceptione rei judicatæ; secus si generaliter vindicaverit, quia tunc omne jus suum in judicium deduxisse videtur. *l.* 11. *§.* 2. *&* 4. *ff. de except. rei judicatæ.* Brunnem. *ibidem.* post litem contestatam ad petitionem rei actor titulum edere obstringitur, eundemque probare tenetur. Mevius *p.* 1. *decis.* 146.

45. Mixta actio est, quâ res nobis est devincta & personam etiam ad præstationes obstrictam habemus, ut in finium regundorum, familiæ erciscundæ & communi dividundo judicio. D⁹. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 16. *n.* 166. ubi ad contraria respondet.

46. Causa hujus est jus in re & ad rem obligatio.

47. Quatuor modis actiones mixtæ dicuntur 1mò. quòd sint in rem & in personam uti jam dictum. 2dò. quòd sint personales in rem scriptæ quæ ex facto aliquo oriuntur, nihilominus tamen ex justa causa in quemcúnque possessorem dantur. *l.* 3. §. 3. *ff. ad exhibendum. l.* 9. *§. fin. ff. quod metûs causâ.* 3tiò. quòd sint pœnales & rei persecutoriæ. §. 19. *Instit. h. t.* 4tò. quòd in iis uterque sit actor & reus. *l.* 37. *ff. de oblig. & action.* ut tamen judicium subsistat, certus actor est eligendus.

48. A causa efficiente remota utráque realis & personalis actio dividitur in civilem & prætoriam.

49. Civilis est quæ ex legitimis & civilibus causis seu legibus, Plebiscitis, prudentúmque responsis descendit. *l.* 7. *ff. de justitia & jure.* §. 7. *Instit. de actionibus.* uti Lex aquilia SCta Velleiani, Macedoniani &c. in persona tot sunt species quot sunt causæ obligationum jure civili contrahendarum.

50. Prætoria quæ ex prætoris jurisdictione seu Edicto in defectum civilium descendit, & dicuntur tripliciter prætoriæ. 1mò. inventione. 2dò. extensione ut rei vindicatio adversùs eum qui dolo desiit possidere. *l.* 36. *l.* 37. *§.* 1. *ff. de rei vindicatione.* 3tiò. approbatione. *l.* 1. *ff. commodati.* cùm Prætor judicium dare polliceatur ex commodato, licet hic contractus originem ex jure gentium trahat.

51. Exitus omnium realium actionum est rei aut juris restitutio in iisdem.

52. Incorporalium actio est confessoria aut negatoria.

53. Confessoria actio in rem est, quâ servitutem in alterius prædio nobis competere intendimus. *l.* 2. *ff. si servitus vindicatur.*

54. Fundamentum est jus servitutis constitutæ, & præsupponit in agente dominium directum vel utile.

55. In hac confessoria exigitur à parte actoris uti dictum jus in re seu servitus fundo suo seu sibi acquisita, & à parte adversarii quisquis sit aliquod impedimentum vel turbatio. *DD. communiter ad §.* 2. *Instit. de actionibus.*

56. Negatoria est in rem actio, quâ servitutem à nostro prædio deberi negatur. *l.* 2. *ff. si servitus. vindicatur.* causa ejus est naturalis libertas.

57. Ad negatoriam intendendam duo necessaria sunt. 1mò. quòd actor habeat dominium vel jus aliquod in illa re in qua negatur servitus. alterum quòd reus servitutem in ea re sibi competere prætendat; libertatem verò rei suæ ut probet nequaquam tenetur, cùm quælibet res naturâ sua præsumatur libera. *l.* 8. *&* 9. *C. de servitut. & aqua* utique. si in possessione rei invenitur: si in possessione non est, necessaria est dominii probatio. Mynsingerus *cent.* 1. *obs.* 19.

58. In rem prætoriæ actiones sunt. 1mò. Publiciana à Publeo Prætore primum introducta, quæ datur ad vindicandam rem ex justa causa à non domino traditam & nondum usucaptam, amissâ ejus possessione casu, contra quemcúnque possessorem infirmiori jure possidentem. *l.* 1. *l. ult. ff. h. t.*

59. Causa est præsumptum dominium, ideò ad exemplum rei vindicationis datur etiam post annum ut rei persecutoria. *l.* 35. *ff. de obl. & act.* Gothofredus *ibidem.*

60. Causa verò cur hæc inventa fuerit actio à Prætore, partim est necessitas, partim æquitas. necessitas exinde patet quòd aliam actionem non habuisset re suâ defraudatus. æquitas exinde, quoniam iniquum erat bonæ fidei possessorem, justam possessionem amittere, eique injustum possessorum præferri, maximè cùm bona fides tantum præstet possidenti, quantum rei veritas domino. *l.* 136. *ff. de reg. juris.*

61. Ut huic actioni locus sit requiritur 1mò. ut reus possideat, est enim actio realis. 2dò. ut actor à non domino rem habeat. 3tiò. ut ex justa causa dominii transferendi res tradita sit. *l.* 7. §. 15. *ff. h. t.* 4tò. ut actor bonam fidem habeat. 5tò. ut usucapio completa non sit. *l.* 1. *ff. eodem.* si enim usucapio completa, hic verus factus dominus fuisset, cui quatenus tali non competit publiciana. *l.* 1. §. 1. *ff. ibidem.* sed rei vindicatio. potest tamen ob dominii difficilem probationem actio publiciana & rei vindicatio in uno eodemque libello cumulari, & valet petitio illa, peto hanc rem jure dominii vel quasi. Oldendorp. *classe 3. actione 3. in affirmat. remedio.* Gailius *l.* 1. *obs.* 62. *n.* 5.

62. Rescissoria actio priori contraria est in rem prætoria, quâ rescissa usucapione quæ facta esse negatur datur pristino rei domino ad recuperandã rem suam à possessore usucaptam quasi usucapta non esset. *l.* 1. *l.* 21. *ff. ex quibus causis majores.* cum fructibus & omni interesse. Classen *commentario ad* §. 5. *instit. de actionibus.*

63. Fundamentum est absentia justa vel alia causa, & introduxit Prætor hanc actionem ex necessitate & æquitate. necessitas in eo sita est quia stricto jure dominus rem amiserat propter usucapionem completam, & ita ei nulla erat actio suum recuperandi ex jure civili. æquitas ex eo patet, quoniam iniquum erat, ut alteri res sua sine culpa aut disidia auferetur, fierétque alius cum ipsius detrimento locupletior. *l.* 206. *ff. de reg. juris.*

64. Datur tam præsenti contra absentem, quàm absenti ex justa causa contra præsentem. *l.* 29. *ff. ex quibus causis majores.* hodie tamen præsentibus aliter provisum. *l.* 2. *C. de annali exceptione.*

65. Intra quadriennium continuum ut præfinitum. *in l. fin. C. de temporibus in integrum restituendis.* quod petendæ & finiendæ restitutionis tempus incipit minoribus currere à completa minore ætate scil. ab initio anni 26. ætatis. *dicta l. final.* majoribus verò à die cessantis impedimenti, veluti ex quo justè abesse desierunt: quòd si impediti non fuerint petere restitutionem, tunc tempus illud currit statim à die læsionis, cùm Ecclesiæ quæ jure minorum gaudet, ita currat. Clementina *unica h. t.*

66. Notandum tamen fatalia finiendæ restitutionis intra 4tuor annos non frequentari in judiciis. Et quæritur si fortè pauci dies supersint ad complementum præscriptionis, an quis possit intra totum quadriennium petere restitutionem in integrum? & verior est sententia non competere restitutionem in integrum à die cessantis impedimenti intra majus tempus quàm fuêre illi dies reliqui: unde si supererant decem dies cessante impedimento, intra 10. dies debeo restitutionem in integrum petere, non in-

tra quadriennium, uti est communis sententia nixa in constitutione Imperii *in recessu de anno* 1600. §. als auch die *restitutiones* 92. D⁹ Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 12. *n.* 119.

67. Ulterius quæritur an restitutio per modum exceptionis etiam post quadriennium proponi possit? negatur *per l.* 9. §. 4. *ff. de jurejurando.* nam regula illa: quæ ad agendum sunt temporalia, ad excipiendum sunt perpetua, tunc tantùm locum habet, quando in potestate rei non estjagere. Brunnem. *in l. finali C. de temporibus in integrum restituendis. n.* 18. & 19.

68. Formula petendi rectè ita concipitur: peto recissâ usucapione me declarari dominum &rem mihi restitui. *cit.* Brunnem. *in l.* 2. *C. de restitutione militum.* ubi *l.* 3. habet casum, quomodo miles cujus res usucapta sit restituendus, nimirum si partim præsens partim absens fuerit, quo ejus res usucaperetur, tunc tantùm illud tempus ei restituendum quo abfuit.

69. Pauliana in rem prætoria est, quæ datur creditoribus ad revocanda ea quæ in fraudem creditorum alienata sunt. §. 6. *Inst. de actionibus.* & ut superius unâ cum formulis actionum ad hunc titulum fusius.

70. Necessitas hujus actionis introducendæ exinde patet, quòd alienatio ipso jure erat perfecta, & nullâ actione civili rescindi poterat, manserat enim etiam post missionem dominus bonorum, est autem dominii effectus alienatio. *l.* 72. *ff. de reg. juris.* æquitas exinde quia iniquum erat aliquem locupletari cum alterius damno: & quoniam fraus & dolus debitori prodesse non debet, maximè cùm ipsius conditio sit melior in jure qui certat de vitando damno, non enim est par & eadem ratio damnum incurrere & lucrum non captare, id autem agunt creditores.

71. Serviana actio est in rem prætoria, quâ experitur locator de rebus conductoris vel coloni, quæ pignoris jure pro mercedibus fundi ei tenentur §. 7. *Inst. de actionibus.*

72. Fundamentum est pignus conventionale vel tantùm jus pignoris. objectum sunt res illatæ in prædium conductum volente locatore expresso pacto pignoris sibi in illis prospiciente, & res inquilini illatæ in domum tacitè obligatæ pro pensione.

73. Quasi serviana est prætoria in rem sive hypothecaria dicta, quæ datur creditori contra possidentem rem sibi expressè & in specie vel generaliter & tacitè obligatam ad consequendam ejus possessionem. §. 7. *Instit. de actionibus.* cùm sequatur rem obligatam. *l.* 13. §. 4. *l.* 17. *ff. l.* 18. *C. de pignoribus.*

74. Fundamentum est quóque jus pignoris conventionale & legale sive tacitum, prætorium & judiciale. *l.* 2. *C. de prætorio pignore.*

75. Præjudiciales sunt in rem prætoriæ quibus de statu alicujus personæ contenditur. §. 13. *Inst. h. tit.* principaliter num illa sit libera, ingenua, hæres vel partus legitimus aut non. Classen *de actionibus* §. 13. *pag.* 60. & in hac juxta naturam realis actionis petitur declaratio juris sibi competentis. Finckelthusius *disputat. feudali* 11. *controversia* 2.

76. Omnis præjudicialis quæstio facit conquiescere causam principalem, & ante deducenda est quàm de principali cognoscatur. *cap. ult. x. de ordine cognitionum.* unde pro ordine inter causas servando exceptioni præjudiciali locus est. *l.* 16. & 18. *ff. de exceptionibus.* ut evitetur præposteratio quæ totum annullat processum. Klock. *tom.* 2. *consilio* 99. *n.* 30. sic injuriarum actio ex lite principali promanans non ante institui potest,

 quàm

quàm lis principalis sit finita, & eo casu injuriarum agenti præjudicii exceptio opponi solet. *l.* 10. *C. de injuriis.* Brunnem. *in l.* 2. *C. de ordine cognitionum.*

Exceptio præjudicii injuriarum agenti opponenda sic formari potest.

Præmisso titulo.

77. WElcher gestalten Bernhard Crämer sich beschwert / daß er von mir vor etlichen Tagen mit unleidlichen injurien angegriffen worden / und verlangt / daß ihme von mir deßhalben rechtliche satisfaction gegeben werden möge / solches habe ab seiner mir zugekommenen Klag-Schrifft mehrers ersehen. Sintemalen aber die zwischen uns vorgefallene Wortwechslung occasione deß miteinander habenden im Recht verfangenen Streits / lediglich erfolgt / und ausfündigen Rechtens ist / daß ein jede vermeintliche injurien Klag aus dem principal-Rechts-Streit entsprungen / nicht ehender anhängig gemacht werden kan / biß die haubt-Sach erörtert worden / und wer vorher injuriarum zuexperiren sich unterstehet / demselben die Ausflucht præjudicii ad evitandam præposterationem entgegen zusetzen sey.

l. si quidem 10. *C. de injuriis.* Klock. *tom.* 4. *cons.* 7. *n.* 22. Brunnem. *in l.* 2. *C. de ordine cognitionum.*

So bitte dannenhero den Herrn Richter dienstl. Fleisses / er geruhen wolle / ersagten Cramern aus deren angeführten rechtlichen Ursachen / so lang abzuweisen / biß unser process zur völligen Entschafft gekommen / wann er alsdann gegen mich wegen gerührter Wortwechslung was zuklagen vermeinen solte / wird er von mir einen rechtlichen Gegensatz zuerwarten haben. Der ich verharre.

78. Utilis præjudicialis hodie datur Principibus & aliis prædiorum dominis adversùs rusticos, colonos, adscriptitios &c. in quibus secundùm germaniæ consuetudinem jus aliquod servitutis habere videntur. Oldendorp *classe 3tia. act. 9.* Gothofredus *in notis ad l.* 24. *C. de Episcopali audientia.* item de partu agnoscendo utiliter fratri contra fratrem, cognato contra cognatum ut pronuncietur frater, cognatus vel Nobilis de familia, datur. *autor dicta act.* 9. nam moderata servitus ab usu non recessit, & habet magnam cum vetustate similitudinem.

79. Præjudicialis quæstio est quando totius causæ status consistit in quæstione incidente, verb. gr. si testes contra me productos de falso accusem, & jus totius causæ in his testibus accusatis consistit. Brunnem. *in l.* 3. *C. de ordine cognitionum.*

80. Actiones prætoriæ in personam sunt quæ oriuntur ex aliqua obligatione prætoria ad persequendum id quod jure prætorio nobis dari vel fieri oportet. Sutholt *dissertat* 18. *aphoris.* 14. & 15. *Institut.* ubi sequentes sunt.

81. Actio de constituta pecunia, de qua superiùs in suo speciali titulo. 2dò. in factum ex jurejurando, quâ is qui postulante adversario sibi aliquid deberi, vel rem suam esse juravit, debitum vel rem à debitore vel possessore exigi, sibique adjudicari petit. *§.* 11. *Instit. h. t.* competit autem hæc actio non ex quolibet juramento sed voluntario tantùm, *l.* 5. *§.* 2. *ff. de jurejurando.* quod moribus in desuetudinem fermè abiit. ex delato judicialiter præstito nascitur actio rei judicatæ. *l.* 2. *ff. eodem.*

82. Actio de albo corrupto est popularis, prætoria personalis adversùs eum qui id quod in statutis perpetuis publicè affixis, quæ eadem autoritate nituntur quâ olim in albo Prætoris, propositum est, per se vel per alium dolo malo corrupit sive sustulit

in 50. aureos actori applicandos in præmium denunciationis. *l. 7. ff. de jurisdictione.* Schneidewinus *in §. 12. Inst. h. t.* quæ actio durat tantùm ad annum quia est pœnalis. Classen *comment. de action. §. 12. pag. 52.*

83. Actio de in jus vocando est, quâ in 50. aureos tenetur is qui parentem vel patronum &c. sine permissu Prætoris in jus vocavit. *§. 12. Instit. h. t.* hodie contra hujusmodi personas cum præfatione aliqua honoris processus petuntur & extrahuntur, abolitâ antiqua mulctâ pecuniariâ. Carpzovius *p. 1. const. 2. def. 26.* Mollenbecius *cent. 3. divis. 29. l. 9.* Classen *§. citato 12. Inst. h. t.* & exceptione non impetratæ veniæ in foro explosâ generaliter. Finckelthusius *de jure patronatus cap. 8. n. 20. & seq.*

84. De actione prætoria de in jus vocato vi exempto actum est superiùs *in tit. 7. l. 2.*

85. A causa finali seu scopo in quem qui agit collimat, dividuntur actiones in rei persecutorias, pœnales & mixtas.

86. Rei persecutoriæ actiones dicuntur, quibus persequimur id quod nostro abest patrimonio. *l. 25. ff. h. t.* abesse autem aliquid patrimonio diversimodè comprehenditur, nimirùm quod est in patrimonio nostro sed ab alio tenetur, verb. gr. res nostræ ab alio occupatæ, quarum vindicatio petitur. 2dò. quod in patrimonio nostro esse desiit, sed ex obligatione restituendum. exempli causâ pecunia mutuò alteri data. 3tiò. quod nobis debetur ex contractu ut res nostræ apud alterum depositæ, commodatæ, res stipulatione promissæ. 4tò. quodcunque ejus quod nobis abest, æstimationem continet, qualis est æstimatio quæ fit ex jurejurando in litem. *juxta l. 1. & 8. ff. de in litem jurando.*

87. Ejusmodi rei persecutoriæ sunt omnes actiones reales sive in rem. §. 7. *Inst. de action.* non obstante quòd in his nonnunquam in litem juretur. *l. 5. ff. de in litem jurando.* & contumatia non restituentis puniatur. *l. 1. & 8. eodem.* nam hæc ipsa pœna nihil aliud est quàm æstimatio ejus quod alteri abest, non illa quidem quâ res omnibus vulgò tanti est, sed quam actor dicit rei suæ. Item rei persecutoriæ actiones personales ex contractu & quasi fermè omnes, denique ex delicto nonnullæ ut actio rerum amotarum. *l. 21. §. penult. ff. de act. rerum amot.* actio quod metûs causâ extra casum contumaciæ. *l. 14. §. 1. ff. quod metûs causâ.* actio de alienatione judicii mutandi causâ facta. *l. 4. §. fin. ff. de alienat. jud. mut.* actio doli *arg. l. 16. & 26. ff. de dolo malo.* actio in factum de vi & vi armata. *l. 1. princ. & §. penult. cum ll. seqq. ff. vi & vi armata.*

88. Pœnales propriè sunt quibus persequimur meram pœnam vindictæ causâ, non id quod nobis abest, quicquid enim excedit rei persecutionem pœna est. *l. 7. ff. de servis exportand.* qualis est actio furti & injuriarum. *§. 18. Inst. h. t.* accipitur autem pœna hìc legalis, hoc est jure definita, aut arbitrio Magistratus, non verò conventionalis.

89. Mixtæ actiones dicuntur quibus partim rem partim pœnam persequimur, quales sunt ex delictis actio vi bonorum raptorum. legis aquiliæ, ex deposito quando tumultus, incendii, ruinæ, naufragii causâ quid depositum fuit, & depositarius dolo malo depositum negavit. *§. 17. 18. & 19. Instit. h. t.* ex quasi contractu, ex testamento si hæres legatum ad pias causas relictum inficiatus fuerit, vel solvere distulerit usque adeò ut in judicium etiam vocaretur. §. *19. & 26. Inst. de action.*

90. Nota rei persecutoriæ actiones non ideò dicuntur quòd reales sint, sed quòd rem quæ ex patrimonio abest persequamur. *l. in honorariis 35. ff. h. t.* res siquidem hìc opponitur pœnæ & continet omne debitum pecuniarium quod pœna non est.

91. Differunt hæ actiones rei persecutoriæ & pœnales. 1mò in eo, quòd si plures deliquerint, unius solutione facta cœteri liberentur. *l.* 1. *C. de furtiva condictione.* quod secus est in pœnalibus. *l.* 7. *§. fin. l.* 8. *ff. de jurisdict. l.* 11. *§.* 2. *ff. ad l. aquiliam.* excipitur si actio veniat ex quasi delicto. *l.* 3. *ff. de his qui effud. vel dejec.* cùm quasi delicti non sit tàm gravis pœna quàm veri delicti. 2dò. actiones pœnales prætoriæ regulariter anno finiuntur quæ verò ex his persecutoriæ sunt, perpetuò durant. *l.* 35. *ff. h. t.* 3tiò. actiones rei persecutoriæ hæredibus & contra hæredes dantur. *l.* 12. *&* 49. *ff. eodem.* pœnales verò contra hæredes regulariter non dantur. & 4tò. pœnales magis sunt odiosæ, persecutoriæ verò favorabiliores.

92. A quantitate seu modo petendi dividuntur actiones, quòd vel in simplum, vel in duplum, triplum vel in quadruplum ejus quod petitur, conceptæ sint. *§.* 21. *Inst. de actionibus.*

93. In simplum ut omnes rei persecutoriæ actiones. *§.* 22. *Inst. dicto tit.* & nonnullæ pœnales in quibus certa pecuniæ summa lege comprehensa est, ut cùm constituitur pœna in 50. 10. aut 20. aureos. *l.* 24. *ff. de in jus vocando. l.* 7. *ff. de jurisdict.*

94. In duplum idque naturâ suâ ut actio furti nec manifesti civilis. *§.* 26. *Inst. h. t.* & servi corrupti quæ ab usu recessit ob sublatam servitutem, utilis tamen actio in simplum ratione ejus quod interest & hodie obtinet, & competit patri pro liberis, marito pro uxore, nec non dominis pro hodiernis famulis &c. si nimirùm istæ personæ dolo alterius in moribus fuerint corruptæ & deteriores factæ. *l.* 14. *§.* 4. *ff. de servo corrupto. l.* 48. *ff. de operis libertorum.* ratione operarum, studiorum, elocationis in matrimonium. Classen *de action. §.* 73. *pag.* 96.

95. Vel ex accidente inficiatione videlicet ut actio legis aquiliæ, depositi in quibusdam causis, ex testamento pro iis quæ relicta sunt venerabilibus locis. *§.* 23. *Inst. h. t. & §.* 1. *Inst. de pœna temerè litigantium.*

96. In triplum ut actio condictitia de sportulis civilis, adversùs eum qui majorem verâ æstimatione quantitatem libello inseruit, ut triplum solutarum sportularum restituat. *§.* 24. *Inst. h. t.* quæ actio non amplius in usu est, nec in Codice extat ejus sanctio. sportula erat vasis genus de minutis virgis concinnatum ab asportando dictum & sumptum continens pro contento.

97. In quadruplum ut actio furti manifesti prætoria. *§.* 25. *Inst. h. t.* actio in factum de calumniatoribus. *l.* 1. *ff. de calumniatoribus.* Item actio vi bonorum raptorum. *§.* 19. *Inst. h. t.* & condictio ex lege adversùs Executores contra augentes sportulas datur in 4druplum. Classen *de actionibus §.* 25. *pag.* 100. actio quod metus causa, quando concondemnatio fit propter contumaciam non restituentis. *§.* 27. *Inst. eodem.* ex hisce actio furti manifesti est purè pœnalis. Brunnem. *in l.* 2. *C. vi bonor. raptorum. n.* 2. reliquæ in 4druplum mixtæ sunt, ita ut insit rei persecutio. Bachovius *ad §.* 25. *Inst. h. t.*

98. In genere de præmissa hac actionum divisione notandum, quòd pœnæ istæ pecuniariæ dupli, tripli, quadrupli, moribus fermè exoleverint, relictâ privatis ejus quod sibi ex bonis abest, seu quod suâ interest, judicio civili persequendi facultate, fisco solo pœnas ob vindictam publicam judicio criminali persequente. Guidelinus *de jure novissimo l.* 3. *cap.* 13. Classen *de actionbus §.* 19.

99. A qualitate negotiorum dividuntur actiones in bonæ fidei & stricti juris. bonæ fidei actio est in qua judici libera est potestas æstimandi inter litigantes, quid alterum

al-

alteri ex æquo & bono præstare oporteat. *§. 30. Inst. h. t.* nam bona fides significat laxam judicis potestatem.

100. Jure Pontificio omnes actiones effectæ sunt bonæ fidei, illudque ad hodiernos mores magis accedere scribit Guidelinus *de jure novissimo. l. 3. cap. 13.* sed hanc differentiam bonæ fidei & stricti juris actionum in usu practico hodie prorsus sublatam esse negat cum Struvio *exercit. 46. th. 65.* D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 16. n. 174.*

101. Stricti juris actiones sunt in quibus judicis potestas verbis conventionis ita est adstricta, ut eam judicando excedere nequeat, tales sunt condictio ex mutuo, actio ex testamento, condictio ex stipulatu, condictio indebiti, actio præscriptis verbis in articulo do ut facias, facio ut des, facio ut facias.

102. Differunt bonæ fidei actiones ab actionibus stricti juris in eo, quòd in illis latior, in his strictior sit potestas judicis. 2dò. in illis usuræ & fructus debentur à tempore moræ. *l. 32. §. 2. ff. de usuris.* in his demum post litem contestatam debentur. *l. 38. §. 7. ff. ibidem.* usuræ enim nisi per stipulationem expressæ fuerint promissæ, planè non debentur sed post litem contestatam. *l. 1. C. de condictione indebiti. l. 3. C. de usuris.* Brunnemannus *ad dictam legem.* 1. 3tiò. quòd ex causa contractus bonæ fidei debitor reddens rem deteriorem non liberetur, sed integra adversùs eum maneat pristina actio. *l. 1. §. 1. ff. commodati.* in contractu verò stricti juris re deteriore redditâ, promissor liberatur veteri actione ex contractu, superstite tamen actione de dolo, si quid dolo in re fecit. *l. 7. §. 3. ff. de dolo.* Bachovius *disput. 6. th. 16. de actionibus.*

103. Actiones arbitrariæ generales sunt in quibus procedit arbitrium ac jussum de præstando aliquid, quo non facto sequitur sententia & condemnatio in aliud gravius. *§. præterea 31. Instit. de actionibus.* suntque vel æstimatoriæ vel pœnales. æstimatoriæ dicuntur in quibus fit æstimationis condemnatio ejus quod interest, ut in actione ex jurejurando in litem, in rei vindicatione, publiciana, serviana vel quasi, Pauliana, confessoria, triticiaria, noxalis, rerum amotarum, ad exhibendum quæ est præparatoria rei vindicationis &c. in personam ut actio de dolo ad id quod interest actoris deceptum non esse. *l. 1. l. 18. §. 4. ff. de dolo malo*, item redhibitoria & similes. Arbitrariæ pœnales sunt in quibus fit condemnatio in 4druplum. *l. 13. §. 1. 4. 7. 10. ff. quod metus causâ.* Arbitrariæ speciales sunt, in quibus ob interesse loci tantùm, quantum, sit solvendum permittitur arbitrio judicis unâ sententia decidendum. *l. 2. pr. l. 3. l. 4. §. 1. ff. de eo quod certo loco.*

104. Ab effectu aliæ actiones persequuntur solidum quod nobis debetur. *§. 36. Inst. de actionibus.* aliæ minus quod fit vel naturâ actionis ut in actione de peculio. *dicto §. 36.* vel propter mutuas obligationes quæ exceptioni compensationis faciunt locum. *§. 30. Inst. eodem.* Vel denique propter personas quibus competit beneficium competentiæ, & qui belli calamitate depauperati. Manzius *in patrocinio pauperum decad. 3. quæst. 1.* hæ personæ in quantum facere possunt tantum condemnantur ne egeant: manet tamen obligatio ita, ut si postea ad pinguiorem fortunam redierint, residuum debitum solvere, eoquè nomine cavere teneantur. *l. unica §. 7. C. de rei uxoriæ actione.* si non fidejussoribus tamen juramento. Brunnem. *in tract. de cessione bonorum. q. 7. n. 1. & 9. vide l. 16. & seq. ff. de re judic. l. 28. & l. 173. ff. de reg. juris.* Brunckhorst. *ibidem.*

105. Ra-

105. Ratione præscriptionis quædam actiones sunt perpetuæ quædam temporales, *rubr. Inst. de perpet. & temporal. act. de quibus in tit. de usucapionibus actum.*

106. Intuitu subjecti dividuntur, quòd quædam actiones sint populares quæ scil. cuique de populo dantur, quibusque jus populo vindicatur, & neque adversùs hæredem, neque ultra annum competunt. *l. 1. l. fin. ff. de popular. action.*

107. Ratione contractus aliæ actiones dicuntur directæ aliæ contrariæ, de directa actione notandæ sunt duæ regulæ. 1mò. quotiescúnque par est utriúsque contrahentis in obligatione constituenda ratio, toties utrinque directa par & æqualis nascitur actio, ut in emptione venditione, locatione conductione, societate. *§. 2. Instit. de pœna temere. litigantium.* 2dò. quando verò potior est alterius causa, solet contra eum qui principaliter & primò ex contractu obligatur, præcipua & directa actio dari, adversùs alterum verò contraria, ut in commodato, deposito, pignore, mandato, negotiis gestis & tutela. Wesenbecius *in parat. ff. de pign. act.*

108. Contrariæ seu vicissitudinariæ actiones sunt, in quibus ut plurimum agi solet de calculo vel supputatione impensarum, quæ contrario judicio repetuntur à domino ejus rei in quam factæ sunt. *l. 6. §. ult. ff. de his qui notantur infamia.* Quæ actio tamen non semper necessaria, quia qui in rem alterius quicquam impendit, vel retentionis & compensationis jure uti, itaque indemnitatem consequi potest suam. *l. 8. in princ. ff. de pignor. actione.*

109. Alio sensu actio directa & utilis nimirùm ratione legis dicitur. illa quæ ex ipsis legibus seu ex verbis claris legum competit. Schneidovinus *ad §. fin. Instit. ad l. aquiliam. n. 1.* aut rigore juris resilit. Bartholus *in l. 2. §. 5. ff. de aqua & aq. pluviæ arcendæ.* vel quæ ex primaria juris intentione oritur. Perezius *in tit. C. de obligat. & action. n. 23.* actio directa etiam est quæ opponitur præparatoriæ. *l. 3. §. 13. l. 17. ff. ad exhibendum.* imò actio ordinarie ex delicto quóque directa dicitur oppositivè ad actionem noxalem. *§. 5. Inst. de noxal. act.* directa etiam actio vocatur civilis quæ contradistinguitur prætoriæ. *§. 4. Inst. de action.*

110. Utilis actio est quæ ex legis interpretatione & æquitate propter similitudinem rationis descendit. *l. 5. C. de hæred. vendita.* Vel utilis actio est quæ ex æquitate propter directi juris regulas ob privatorum utilitatem conceditur, quia directa actio repugnante juris subtilitate nunquam in alium transfertur, sed benè ejus exercitium. Perezius *cit. loco.* unde dicitur utilem actionem oriri ex æquitate contra rigorem juris. Daniel Classen *comment. de actionibus. pag. 7.*

111. Utilis hæc actio toties alteri acquiritur, quoties id æquitas exposcere videtur. verb. gr. qui actionem emit, is non tantùm alieno nomine directam actionem, sed suo nomine utilem exercere potest. *l. 1. C. h. tit.* cùm ambæ actiones factâ cessione concurrere possint, & in substantia una sit actio, quia ad idem obtinendum competit. Brunnem. *ad dictam l. 1. C. de obl. & act. l. 47. ff. de negotiis gestis.* & datur hæc utilis actio in causis lucrativis, nec non omnibus onerosis contractibus nominatis & innominatis. *dictus* Brunnem. *in l. 33. C. de donationibus n. 7.* & si aliquid in solutum datum quod evictum fuit. *l. 4. C. de eviction.* Gothofredus *in l. 18. C. de legatis.* specialiter.

112. Actio subsidiaria in factum datur verbis & sententia legis deficientibus ex æquitate suppleta *§. ult. Inst. ad l. aquiliam. l. 11. ff. de præscriptis verbis.* Brunnem. *ibidem.* sublatâ inter has tres actiones in foro differentiâ.

112. Quæ-

113. Quædam actiones hæredibus & adversùs hæredes, quædam hæredibus sed non contra hæredes, quædam denique neque hæredibus neque adversùs hæredes competunt, unde regula, omnes rei persecutoriæ personales ex contractu vel quasi provenientes actiones & hæredibus & contra hæredes dantur in solidum, etiamsi dolus defuncti in suscepto negotio vel contractu commissus arguatur. *l. fin. ff. de nautico fœnore, l. 12. & 49. ff. de oblig. & act.* ratio extat in *l. 7. §. 1. ff. depositi.* quod licet dolus hîc quoquè versetur, tamen non ex delicto sed contractu est. quia obligationis initium & causa spectandum. *l. cit. 12. ff. h. t.* etsi nihil ex contractu defuncti ad hæredes pervenerit. Brunnem. *ad l. dictam 49. h. t. & l. 29. ff. Locati.* Brunckhorst *in l. 38. ff. de reg. jur.* Excipitur à regula si actio ex contractu fiat pœnalis, quo casu adversùs hæredes agi nequit. *§. 1. Instit. de perpet. & temporal. act.* casus est in deposito miserabili ubi agitur adversùs hæredes in simpli restitutionem tantùm, non verò ad duplum quod est pœna. *l. 18. ff. depositi. in terminis.*

114. Actiones pœnales ex delicto vel quasi provenientes seu rei persecutoriæ hæredibus quidem sed non adversùs hæredes competunt. *§. 1. Inst. de perpet. & temp. act.* quia regula generalis est, quòd hæres ex delicto defuncti vel quasi non teneatur, cùm delicta suos teneant autores. *l. 22. C. de pœnis.* nisi lis cum defuncto fuerit contestata. *l. 26. & 33. ff. h. t. citatus* Brunnem. *in l. 16. ff. de judiciis.* aut hæres factus sit locupletior, vel ad ejus manus quicquam pervenerit. *l. un. C. ex delicto defuncti. l. 44. ff. de regulis juris.* & sufficit ad primum hæredem unico momento pervenisse aliquid. *l. 127. ff. de R. jur.* sed in foro conscientiæ eum teneri, si defunctus ex notabili culpa obligatus fuerit ad resarciendum damnum, & ex æquitate juris Canonici affirmat. Mevius *p. 5. decis. 39. per totum per cap. finale x. de sepultura.* & Brunnem. *in l. 23. ff. ad l. aquiliam. n. 11.* ubi dicit hoc æquissimum esse & præjudiciis hoc roborat pro ea parte scil. quâ hæres est ad reparandum damnum à defuncto datum, sive ex delicto ad hæredem quid pervenerit sive non, sive cum demortuo lis contestata sive non, quam æquitatem *dictus* Brunnem. *in l. 7. ff. depositi* ulterius commendat. Besoldus *p. 5. consil. 214.* Covarruvias *lib. 3. var. resol. 2. n. 7.*

115. Sed ex prætoriis pœnalibus ad meram vindictam tendentibus actionibus hæres non tenetur lite cum denato non contestatâ utcunque persecutoria sit. *l. 7. ff. de alienatione judicii mutandi causâ.* Brunnem. *ibidem.* D9. Textor *praxi judic. p. 1. cap. 16. n. 143. Inst. §. 1. de perpet. & temp. act.* Pomeresch *ibidem.* Classen *de action. §. 16. pag. 63.* nec competunt hæredibus, ut est actio injuriarum. *l. 13. ff. de injuriis.* actio de in jus vocando. *l. pen. ff. de in jus voc.* actio ingrati adversùs donatarium. *l. 7. C. de revocandis donation.* actio in factum de calumniatoribus. *l. 4. ff. de calumniat. &* similes.

116. Quædam actiones sunt nativæ aliæ dativæ, illæ dicuntur quæ sufficientem præexistentem materiam habent ad obligationem efficacem producendam, tales sunt actiones ex contractu vel delicto provenientes. dativæ vocantur quæ quidem etiam aliquam præexistentem materiam sed non sufficientem ad obligationem efficacem pariendam habent, uti est actio ad exhibendum, actio redhibitoria & quanti minoris, condictio furtiva & similes.

117. Deinde alia actio est universalis quâ petitur universum corpus multorum jurium capax ut est hæreditatis petitio, bonorum possessio, addictio bonorum libertatum conservandarum gratiâ, alia generalis, quâ petitur res generalis in qua quidem de

uno agitur jure, sed quod multas sub se habet species seu individua, ut actio pro socio, tutelæ, negotiorum gestorum; alia particularis quâ una tantùm species postulatur.

Formula actionis utilis ex cessione cessionario competentis sic concipi potest.

Præm. tit.

118. DEm Herrn Richter mag dienstlich nicht verhalten/ was massen mir Herr Adam Walter vor 100. fl. baren Gelts/ die er mir vor aberkaufftes Leder schuldig worden/ aus Mangel des contant-Gelts angelegen/ seine an Christian Haller hieselbsten habende unstrittige Forderung von 108. fl. welche schon längstens zur Abstattung fällig/ in solutum anzunehmen/ wozu endlich/ nach Innhalt deutlicher übergab hiebey/ mich verstanden/ und so fort von gedachtem Haller dieses nomen cessum extrajudicialiter in güte erfordert/ der mir aber als ein böser sich stellender Zahler hierunter nichts zu Willen seyn will/ vorgebend er mit mir nichts zuthun/ und also auch keine Zahlung zuleisten hätte.

Aldieweilen aber deutlich versehenen Rechtens ist/ daß ein jeder deme ein nomen in solutum gegeben worden/ wann er ex mandato cedentis nicht agiren thut/ gegen seinen debitorem cessum utili actione zuexperiren befugt seye.

per l. in solutum 5. C. quando fiscus vel privatus debitoris sui debitores convenire possit. in terminis.

Und die von meinem cedirten debitore gethane Einwendung lächerlich und unverständig ist;

So ersuche den Hrn. Richter hiemit dienstl. er geliebe erwehntem Haller die bereits verfallene Zahlung an mich ohne tergiversation zuthun/ sub comminatione executionis aufzulegen/ damit deß Meinigen dermalen fähig werde. Großg. Verordnung mich getröstend verbleibe.

Formula actionis contra hæredes defuncti ex negotiorum gestione agenti obstricto sic concipi potest.

Præmisso titulo.

119. ES hat Hr. Sebastian Schuster sich unterstanden in meiner Abwesenheit/ als ein negotiorum gestor, von meinen hier und dar ausstehenden geringen Schulden und von den capitalien einige Zinß zuerheben/ davor er zu meiner Anheimkunfft als Bettlägerig mir eine specification samt dem darinn vermeltem Gelt behändigt/ mit dem bedeuten daß ich alles das so er meinetwegen eingezogen/ richtig haben werde/ gegen welchen ich mich in Hoffnung/ daß es also seyn werde/ und an nichts wiedriges gedenckend/ freundlich bedancket.

Wann aber inzwischen in examinirung meiner Schulden befunden/ daß er Hr. Schuster von meinem debitore Hanß Zahnen zu N. 30. fl. bar/ und von einem andern debitore Jona Kling zu N. ab 200. fl. capital eine 2. jährige Pension eingezogen/ über beydes förmlich quittirt/ inmassen dessen originalia solches darlegen/ doch diese zwey Posten 50. fl. betragend/ in der mir behändigten Verzeichnus ausgelassen/ und nichts desto weniger asseriren dörffen/ daß das erhabene samtlich darinn begriffen seye/ welches dem facto interversionis mit nichten übereinkommet; Und dann in den Rechten also geordnet/ ex

ex depositi & commodati & mandati & tutelæ & negotiorum gestorum actione, ob dolum malum defuncti hæres in solidum tenetur.

l. 12. & l. 49. ff. de obligationibus & actionibus. l. 7. §. 1. ff. depositi. l. 152. §. 1. & l. 157. §. 1. ff. de reg. juris. Brunnemannus *ad dictam l. 49. & l. 29. ff. locati.* Brunckhorst *ad l. 38. ff. de reg. juris.*

Als ersuche diesem nach das Richterl. Ambt gebürenden Fleißes/ dasselbe geruhen wolle/ des verstorbenen beyden der Erbschafft sich bereits unterzogenen Erben NN. NN. aufzulegen / die von demselben vor mich/ erwiesener massen / zwar empfangene aber hinterhaltene 50. fl. mir ohnverlängt bar zurestituiren / und dadurch ihrer Rechtl. Obliegenheit also statt zugeben/ daß es weiterer unbeliebigen Klag und Verordnung nicht bedörfen möge. Zu großg. Richterl. Verfügung die Sach bestens nochmals recommendirend verbleibe.

Formula actionis contra hæredes defuncti ad notabile damnum ab hoc agenti illatum resarciendum sic formari & concipi potest.

Præmisso titulo.

120. Ewer Gestreng und Herrl. ist grg. wissend / was massen durch das im Frühling vorigen Jahrs in meinem eigenthumlichen stuck Wald heimlich angezündete Feuer nicht allein das junge schiessende Holtz theils verbrennt/theils verdorret/ sondern auch viel von Baumholtz dermassen an den Rinden beschädigt worden / daß es bey dißjährigem Schuß gantz zuruck bleibt / und mithin ich selbige fällen lassen muß / diesen unvermuthet mir zugestandenen Schaden habe durch unpartheyliche Wald- und Holtz-Verständige schätzen lassen/ die solchen auf 360. fl. zum geringsten angeschlagen / geachtet: fürters ich nicht ermanglet allen Fleiß anzukehren / ob dardurch auf den Thäter kommen möchte/ da dann entlichen vor 4. Wochen erfahren/daß 2. Mann in dem nachbarlichen Dorff N. mit Nahmen Albrecht Zech und Peter Kretscher sich befinden/ welche von dem Ursprung dieses Feurs Wüssenschafft haben thäten/ die ich so fort auf überreichte beweiß articul förmlich und juratò abhören / und um Mittheilung ihrer Aussag ansuchen lassen / womit mir willfahrt / und im Durchsehen ad articulum 6tum probatorialem vor ihnen außgesagt worden / daß sie den inzwischen mit Tod abgangenen Narren Viergern von hier an dem stuck Wald quæstionis stehend / und ein Feuer anzündend gesehen / welches so fort das Laub ergriffen / und dermassen überhand genommen/ daß das stuck Wald unvermeidlich in Brand gerathen müssen. Hierauf habe deß verstorbenen Erben gütlich vorgestellt/ daß/ weilen der Autor des Brands durch einen zu Recht gültigen völligen Beweiß hervorkommen / und dieser Schaden mir ersetzt werden müste/sie sich mit mir in güte setzen/und also übereinkommen wolten/ daß es einer judicial-Klag nit bedörffen möchte / die mir aber gantz nit zu Willen seyn / vorschützend / wann ich es pro delicto sive damno injuriâ dato nemmen thäte / sie Erben lite cum defuncto non contestatâ, und da hierdurch ihnen nichts zu gutem zugefallen / mir zuerstatten nichts verbunden wären / cùm regula juris certa sit, quod hæres ex delicto defuncti vel quasi non teneatur, cùm delicta teneant suos autores. *l. 22. C. de pœnis.* welches ich quoad prætorias actiones ad meram vindictam tendentes, uti est actio injuriarum, & actio in factum de calumniatoribus &c.

l. 7. ff. de alienatione judicii mutandi causa &c. Brunnem. *ibidem.* D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 16. n. 143.*

Beklagten gern/ aber dieses mit nichten einstehe / daß sie den von dem Verstorbenen sive ex injuria sive incuria mir zugefügten Schaden mihi agenti ex *l. aquilia* ad simpli restitutionem, zuersetzen nicht gehalten seyn solten / angesehen die Erben in conscientia alsdann hierzu verbunden / wann der defunctus ex notabili culpa, wie hier unwiedersprechlich/ obligirt gewesen den Schaden zuvergütigen. Allermassen diese Billigkeit

præter jus Canonicum in cap. finali xta de sepultura.

die berühmte Juristen Mevius *p. 5. decis. 39. per totum* & Brunnem. *in l. 23. ff. ad l. aquiliam n.* 11. ubi dicit.

hoc æquissimum esse, & præjudiciis roborat pro ea parte quâ hæres est ad reparandum damnum à defuncto datum, sive ex delicto ad hæredem quid pervenerit sive non, sive cum demortuo lis contestata sive non. bestens recommendiren/ und

Besoldus *p. 5. consilio* 214. Covarruvias *l. 3. var. resol.* 2. *n.* 7.

jenen adstipuliren/ auch allzugewiß/ daß wann ich in Leben deß Thäters hiervon die Wissenschafft gehabt / gegen ihn so wol civiliter zu Erstattung des Schadens/ als criminaliter ad pœnam fisco applicandam zuagiren keineswegs ermanglet hätte; dadurch von dem gantzen in sie Erben devolvirtem Vermögen ein nicht geringes detrahirt worden wäre;

Diesem nach dann gelanget an Ewer Gestr. und Herrl. mein gemüssigten Klägers gantz dienstl. und legale Bite/ beklagten Erben solche meine Klag-Schrifft behändigen/ und denselben per decretum intimiren zulassen / mich wegen deß berührten Schadens entweder intra terminum præfixum zubefriedigen / oder mit ihrer Gegennothdurfft zur Richterl. decision einzukommen: Innmassen gleich wie ich die Rechtl. Billigkeit gegen ihr der Erben die satisfaction declinirenden Einwand allhier veranlaßter massen gnugsam vorgestellet; also bin auch ich versichert / daß sie dagegen nichts mit Grund werden einzuwenden vermögen / da durch deß Herrn Richters Gemüth bewegt werden könte / ein anders dann ich gebetten / sententionando zuverfügen / der ich schließlichen das Richterl. Ambt pro juris administratione celeri nochmals implorire und verbleibe.

Liber 45. tit. 1. ff. de verborum obligationibus. lib. 8. tit. 38. C. de contrahenda & committenda stipulatione.

1. Stipulatio est contractus juris civilis solenni interrogatione & statim inter præsentes subsecuta responsione constans. *l. 5. §. 1. ff. h. t.*

2. Dividitur à causa efficiente in judiciales, prætorias, conventionales & communes. *prin. Inst. de divisione stipulat.*

3. Causa efficiens remota est jus Civile à quo ejus forma origo & solennitas profecta. Perezius *in hunc tit. Cod. n. 3.*

4. Causa propinqua seu substantiale ejus est consensus interrogatione & congruâ responsione oretenùs declaratus. à verbis enim contrahi dicitur hæc obligatio, si interrogatio præcesserit & responsio secuta fuerit.

5. Causa seu ratio introducendæ stipulationis hæc unica fuit, ut discerni posset, an promissio temerè effusa an verò consultò concepta esset. & distinguitur à nudo pacto in quo sæpè consensus leviter interponitur.

6. Subjectum sunt personæ tàm stipulantes quàm promittentes, & stipulari omnes possunt qui non prohibentur, quidam prohibentur ob defectum consensus, ut furiosi, infantes. *§. 8. & 10. Inst. de inutil. stipul.* quidam ob defectum juris ut deportati. l. 14. §.

§. 1. ff. de novat. vel ſenſus alicujus neceſſarii ut muti & ſurdi, & denique ob poteſtatem, unde pater à filio inutiliter ſtipulatur & vice verſâ. *§. 6. Inſt. de inutil. ſtipul.*

7. Objecta non ſolùm res in ſtipulatum deduci poteſt, ſed etiam factum, ut ſi ſtipulemur aliquid fieri vel non fieri, deinde facta honeſta, poſſibilia, impoſſibilis facti ſtipulatio eſt nullius momenti. Struvius *exercit. 47. th.* 8. res dicitur dari, factum fieri. *l. 2. ff. h. tit.*

8. Forma contrahendi ſtipulationem conſiſtit in verborum præcedente interrogatione, & ſtatim inter præſentes ſubſecuta reſponſione. *§. 5. Inſt. de inutil. ſtipulat.* unde inter abſentes fieri non poteſt, nec nutu nec ſcripturâ ne inter præſentes quidem.

9. Forma accidentalis ſtipulationis eſt, quòd fieri poſſit vel purè vel in diem vel ſub conditione vel loci adjectione, de quibus agitur in *§. 2. 4. & 5. Inſt. de Verb. obl.* quod ſi ſtipulatio ad diverſa tempora ſit concepta, longiſſimum tempus intelligitur. *l.* 12. *ff. eodem.*

10. Stipulatio ſumpta à materia vel eſt ut num. 7. ſuperiùs monitum, de dando vel faciendo. ſtipulatio in dando conſiſtens eſt, quâ agitur ut aliquid per promiſſorem detur. *l. 2. in princ. ff. h. t.* & promiſſor præcisè tenetur dare ſi ſit in ejus poteſtate. Zæſius *ad ff. tit. de verb. obl. n. 33.*

11. In faciendo, quibus agitur ut aliquid fiat. *dicta l. 2. ff. eodem.* ut domum ædificare, inſulam fabricare &c. in his ſtipulationibus poſt moram ſuccedit obligatio ad intereſſe: ex quo colligitur, quòd in obligationibus facti nemo præcisè teneatur factum præſtare. *l. 13. §. 1. ff. de re judicata.* Brunnem. *ibidem & in l. 72. ff. de verb. oblig.* nec non *in l. 112. ibidem.* tutiſſimum tamen eſt, ut primo loco petatur factum fieri, & ſi factum non fuerit, petatur intereſſe ſucceſſivè. Gothofredus *in l. 43. ff. de judiciis.* ob id etiam ſtipulationes pœnales pactis adjiciuntur maximè de faciendo validæ, ita ut commiſſa pœna debeatur tota, nec præſtatione partis quis liberetur ne quidem pro parte. *§. ult. Inſt. de V. obl. l. 4. l. 68. ff. h. t.* quia facta ſunt incerta & per ſtipulationem pœnalem certa quodammodo redduntur. *l. 75. ff. de V. oblig.* Friderus *de continentia cauſarum l. 3. cap. 14. §.* recenſet *6.* caſus in quibus ad præſtandum factum quis præcisè tenetur.

12. Denique ſtipulationes dicuntur à qualitate utiles vel inutiles.

13. Inutiles ſunt ex materia ſi quid promiſſum ſit, quod de facto ſeu naturâ vel etiam de jure nequit præſtari, quò referendi *§. 1. 2. 3. 21. 23. Inſt. hoc tit.* & ſunt turpes *l. generaliter 26. ff. h. t. l. ſequens & l. 35. ibidem.* vel impoſſibiles. *l. 69. ff. eodem.*

14. Vel ex cauſa efficiente proxima aut ſubjectis contrahentibus, ſi ab illis ſtipulatio ſit celebrata, qui ſtipulari aut nullo modo aut ſaltem ex ſtipulatu obligari nequeunt. *§. 6. 7. 8. 9. 18. 19. Inſt. h. t.*

15. Ex forma, ſi non ſit obſervata ſtipulationis forma ſeu ſolennitas, requiſita, quò pertinet. *§. 5.* 10. 12. *&* 17. dicto titulo, cùm majus peccatum ſit in forma quàm materia. *l. 8. ff. de acceptilatione.* Bartolus & Gothofredus *ibidem.*

15. Stipulationes & obligationes dividuæ in quemlibet hæredem tranſeunt pro parte hæreditaria: ſed individuæ in ſolidum ut ſervitutes & pleráque facta: ſicut iter fieri eſt factum individuum. Brunnem. *in l. 2. §. 2. ff. h. t.*

17. Stipulatio pura dicitur illa, quando quis ſine ulla temporis vel conditionis adjectione ſtipulatur, veluti decem dare ſpondes, cujus effectus eſt, ut quod promiſſum eſt, confeſtim debeatur & peti poſſit. *l. 213. ff. de verb. ſign.* 18. In

18. In diem, cùm dies sive tempus certum adjicitur quo pecunia solvatur, vel quod promissum est præstetur, cujus effectus differtur usque dum tempus effluxerit, manente interea obligatione semel natâ. *l. 99. ff. h. t.* debitor tamen suspectus ante diem conveniri potest ad cavendum. *arg. l. 41. ff. de judiciis.*

19. Sub conditione, cùm obligatio differtur in aliquem casum, ante cujus existentiam nequè venit nequè cessit dies quoad effectum agendi & exigendi, sed eventus expectandus. sed si priusquam hæc extiterit mors contingeret aut stipulatori aut promissori, tùnc stipulatio transmittitur in hæredem. *l. 13. & l. ult. C. h. t.* ex quo probatur nihil interesse à quo præstetur vel fiat ab hærede vel à defuncto. Perezius *in tit. hunc Cod. n. 21.* cùm defunctus & hæres habeantur pro eadem persona.

20. Committitur stipulatio cùm id statim peti potest quod per eam est promissum dari vel fieri. *§. sub cond. Inst. h. t. 4.*

21. Sicut cautio & promissio quæ non exprimit causam debendi non obligat. *l. 25. §. 4. ff. de probation.* nisi creditor eam probaverit, vel animus donandi appareat; ita etiam in stipulationibus res se habet: unde sequitur quòd ex quolibet pacto non detur actio, nisi causa petitionis & pactionis appareat, aliâs enim consensus naturalis deesset. Brunnem. *in l. 13. C. de non numerata pecunia.* nisi in pia causa. *l. 2. §. 3. ff. de except. doli mali. autor ibidem.* Mevius *p. 4. dec. 372.* uti superius ad *tit. de except. doli mali* ostensum.

22. Qui ita constituit & promisit: satisfiet tibi & à me & ab illo & illo: si non consenserint illi quos secum conjunxit constituens, ipse solus obligatur sed pro rata tantùm portione, reliqui nullatenùs obligantur: nam adjectiones aliorum per copulam non augent obligationem tuam. *l. 55. & 57. ff. de verb. oblig.* Matthias Stephanus *ad novellam 115. cap. 5. n. 31. & 32.*

23. Si verò promissum satisfiet tibi aut à me aut à Titio, tunc non consentiente Titio ille solus tenetur qui promisit, & alter non habetur pro adjecto. *autor ibidem. n. 32.*

24. Inde dicitur quòd particula copulativa ego & Titius: inducat solutionem pro rata, conjunctio aut verò obligationem in solidum. Brunnem. *in authenticam si quando C. de constituta pecunia.* ubi est textus omnium harum constitutionum sive stipulationum.

25. Si constituatur impersonaliter ita satisfiet: hoc constitutum non obligat constituentem, quia impersonalitas illa id est quòd non exprimatur neque quis neque cui solvere aut dare debeat, vitiat id quod agit. Stephanus *citato loco.* D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 16. n. 172.*

26. Quando id quod promissum est partim licitum partim illicitum est, vel partim possibile partim impossibile, tunc is qui promisit tenetur implere partem licitam & possibilem. Brunnem. *in l. 8. C. de contrah. stipulatione.*

27. Causa finalis introducta est ad petendas res in stipulatum deductas & promissas, cujus actionis finis in eo consistit etiam ut eâ confirmentur pacta nuda, ut illa addita contractibus obligatio ex hisce firmior & certior redderetur: sic in specie contractibus innominatis adjecta operatur quòd pœnitere non liceat. *arg. l. 3. 4. & 7. C. de rerum permutatione.* similiter accessoria contractuum determinat. *l. 3. §. 1. ff. de act. empti.* Struvius *dicta exercit. th. 4.*

28. Effectus stipulationis est alius primus nimirùm obligatio *princ. Inst. h. t.* alius nimirum obligationis executio. *l. 85. ff. h. t.* sive actio quæ dicitur condictio certi, si sciatur

tur

tur quæ, qualis quanta res debeatur, vel actio ex stipulatu si incerta sit stipulatio, veluti si factum aliquod quis stipuletur. *l. 6. C. h. t. l. 74. ff. eodem.* vel genus promissum. *l. 75. ff. eodem.* scil. vinum vel jumentum sine qualitate: sed si optimum vinum promissum, tunc ea appellatio certi significativa est. *ibidem.*

29. Dicta actio describitur quòd sit personalis civilis rei persecutoria stricti juris, quæ datur stipulanti ejusque hæredibus adversùs promissorem ejusque hæredes, ad hoc ut rem promissam det vel factum præstet, in illis res præcisè præstanda est, si sit in facultate promissoris. uti *n.* 10. *h. t.* dictum in his verò præstando interesse liberamur. *l. 75. §. fin. ff. h. t.* faciendi enim obligatio est alternativa, quæ includit tàm facti quàm ejus quod interest præstationem. *l. 54. §. 1. l. 81. §. 1. ff. h. t.* juncto *§. 34. Inst. de action.* cui accedit quòd factum ab invito extorqueri non possit, ne jus libertatis quodammodo infringatur. *l. 71. §. 2. ff. de condit. & demonst.* & non obstat quòd promissis sit standum. *l. 1. ff. de pactis.* quippe inter necessitatem absolutam, coactionemque præcisam & inter necessitatem secundùm naturam obligationis est distinguendum.

30. Effectus conditionis impossibilis est ut totam stipulationem vitiet. *§. 11. Inst. de inutil. stipul.* modò sit affirmativè adjecta, secus si negativè adjiciatur. hoc enim casu purè facta stipulatio intelligitur. *dictus §. 11. & l. 7. & 8. ff. h. t.*

31. Effectus stipulationis pœnalis est, ut si non factum fuerit quod promissum est poena exigi possit, & quidem sola, utrúmque enim simul peti nequit. *l. 10. §. 1. ff. de pactis. l. 14. C. eodem.* promissum enim & pœna non debetur conjunctim sed alternativè, hinc utramque petenti obstat exceptio doli. *l. 4. §. 7. ff. de except. doli mali.* Sicuti autem utrúmque debetur si adjecta fuit clausula pacto rato manente. *l. penult. ff. de transact. l. 17. C. eodem.* ita pœnâ solutâ recte adhuc solvitur quod pluris interest. *l. fin. ff. de eo quod certo loco. l. 41. ff. pro socio.* Vinnius *ad §. fin. Inst. h. t. n. 5. in fine.*

32. Præterea nullum ferè negotium geritur, cui contrahentes non subjiciunt stipulationem sive mutuum sit sive venditio sive simile; non tamen exinde protinus stipulatio induit naturam ejus cui adjicitur contractus, nec bonæ fidei fit, licet venditioni adjiciatur.

33. Cæterùm cùm hodie ex nudo pacto nascatur actio, modò verba sint seria & ex illis de animo obligandi constet. Brunnemannus & alii *ad l. jurisgentium 7. ff. de pactis n. 5.* Perezius *in C. h. t. n. 15.* hinc non est adeò amplius curandum de apicibus stipulationis superstitiosè. D⁹. Textor *praxi judic. p. 1. cap. 16. n. 72.* solennitatibus nimirum interrogationis & responsionis ab usu recessis. Brunnem. *in l. 5. §. 2. ff. de verbor. oblig.* in nuptiis tamen & Baptismo etiamnum conspicitur. Pomeresh *Inst. h. t. in principio.*

Formula condictionis ex stipulatu sic formari vel concipi potest.

Præmisso titulo.

34. DEm Hrn. Richter kan klagend nicht bergen/ was massen ich im verwichenen Monat May von dem Mauer-Meister Johannes Grafen allhier stipulirend begehrt/ daß er mir im Monat Julii darauf einen Keller graben/ verfertigen und alles was darzu gehört verschaffen / und damit sich nicht saumen solle / damit er gegen Laurentii Tag zum austrücknen / ausgemacht/ inmassen ich desselben auf nechstkünftigen Herbst sehr benöthigt seye / davor ihme 100. Thlr. species und 2. Ohm Wein zugeben / und hinwieder er Graff in beyseyn zweyer Zeugen versprochen/ meinem Verlangen ohne Klag statt zuthun.

Ob nunwohlen berührten Graffen von Zeit zu Zeit zuerinnern nit ermanglet / mit der Ausgrabung an dem angewiesenen Orth einen Anfang zumachen ; So hat er doch damit so lang cunctirt / daß nun bey annahendem Herbst unmöglich ist / das Zugesagte zubewerckstelligen / mithin bey dessen Ausbleibung ich genöthigt worden/einen anderwerten Keller auf ein Jahr lang zumieten/ wovor ich 20. fl. Zinß entrichten muß. Gleich wie dann in denen Rechten geordnet ist/ daß so einer in Versprochener Verfertigung eines Baus oder gewisser Arbeit sich gantz säumig oder dergestalten mangelbar erweiset/ daß solche zur bestimbten Zeit nicht ausgemacht/ ja gar nit einmal/ wie in gegenwärtigem fal / angefangen worden/ alsdann dem stipulanti ex mora ad interesse verbunden wird.

l. 13. §. 1. ff. de re judicata. Brunnem. *ibidem. & in l. 72. nec non l. 112. ff. de verborum obligationibus. l. 43. ff. de judiciis* & Gothofredus *ibidem.* Barbosa *thesauro locorum communium l. 6. cap. 3. axiomate* 10. *circa finem.*

Als ersuche den Hrn. Richter hiemit gantz dienstl. er geruhe Beklagten in das mir durch seine verübte Aufzögerung verursachte Schadens interesse, so hiebey specificirt liget/ denen angezogenen Rechten zufolge zuverdammen / will er alsdann hoc præstito mit mir wegen dieser Arbeit auf nechsten Frühling solche anzufangen und zuvollenden / von neuem anderster übereinkommen/ stehet ihm dasselbe frey / sonsten es mir an einem guten Meister hiezu nit ermanglen wird. Großg. Richterl. Willfahrung deß gebettenen mich getröstend verbleibe.

Alia condictio ex stipulatu pœnalis sic formari potest.

Præm. tit.

35. Welcher gestalten ich vor einem viertel Jahr mit dem Zimmermeister Sebastian Dürzen übereinkommen/ daß er mir vor der Ernd auf meinem Hof zu N. ein Hauß und Scheuer von dem darzu längst gefältem Holtz also verfertigen und aufschlagen wolle/ damit ich den diß jährigen Wachsthum dareinführen und aufhalten könne / und er solches also zubewerckstelligen übernommen / mit angehengter pœnal stipulation, daß wiedrigen fals er mir zum unweigerlichen Abtrag von 50. fl. verbunden seyn solle / dasselbe geruhe der Herr Richter ab der Inlag pacti mehrers zuersehen.

Angesehen nun erwehnter Dürr/hindangesetzt meiner so offtmaligen beschehenen gütlichen Ermahnungen/ inner der bestimbten Zeit die übernommene Arbeit nit einmal angetretten / weniger vollführt / mithin er mir zu Erlegung der pœnal Summ ex stipulatu würcklich verbunden ist. *per §. non solum 7. Instit. de verbor. obligation. l. 14. Cod. de pactis.* cùm per stipulationem pœnalem factum promissum quodammodo reddatur certum.

arg. l. 24. ff. de reg. juris. Pomeresh *ad cit. §. 7. Inst. de V. oblig.*

So gelangt an den Hrn. Richter mein rechtliches ersuchen und Bitten / er wolle gedachten Dürzen zu fordersamer Abstattung der libellirten Summ ex officio anstrengen/ und werde ich mich hierauf um einen andern Zimmermann zu Verfertigung der Arbeit umsehen. Grg. Richterl. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Condictio ad interesse ex l. 68. ff. de verborum obligationibus sic formari potest.

Præmiss. titulo.

36. Wer Fürstl. Durchl. gebe unterthänigst zuvernemmen/ was massen ich denen Stiffts-Herzen zu St. Guidoni in Speyer ein Capital von 600. fl. auf meinem

nem zu N. gelegenen Gut zur Verzinßung stehend/schuldig/die mir durch ihren Verwalter/anzeigen/und die Versicherung vorweisen lassen/daß so ich inner 3. Monat Zeit/weilen sie Gelts zum unter handen habenden Bau unentberlich vonnöthen/ihnen 500. fl. bar abstatten/sie mir am Capital 100. fl. und 3. restirende Zinß gewiß nachlassen wolten. Hierauf ich mich zu Ewer Fürstl. Durchl. Rath und Amtmann Hr. N. verfügt/ihne um Vorleyhung solcher 500. fl. angesprochen/und dessen Zusag gegen Verpfändung meines Guts erhalten/die ich so fort denen Stiffts-Herren zuverläßig hinterbracht/welche ihre Erklärung wiederholet. Indem nun ich vor 3. Tagen mich bey ersagtem Rath und Amtmann Hr. N. um die würckliche Schießung angeregter Summ wieder angemeldet und mich deß gewissen Erfolgs versichert/muste ich diese abschlägliche Antwort hören/daß er sich inzwischen eines andern bedacht/und mir mit nichts willfahren könte.

Wann dann in den Rechten verordnet ist/daß so einer von jemands eine Summ vorzustrecken stipulirt/die ihme zuschiessen versprochen worden/bey derer Ausbleibung auff die Leistung deß interesse probabile zuagiren befugt seye.

per l. si pœnam 68. ff. de verbor. obligat. Brunnem. *& DD. ibidem.*

Welches interesse hier mit den Stiffts-Herren accordirt 100. fl. Nachlaß am Capital und 90. fl. verfallener Zinßen erweißlich ausmachet;

Als ersuche Ewer Fürstl. Durchl. hiemit gantz unterthänigst/dieselbe geruhen erwehntem dero Rath ernstlichen aufzulegen/mir entweder die zugesagte Summ der 500. fl. bahr zuleyhen/oder das deducirte interesse zu meiner indemnisation mir abzustatten.

Gleich dann ich hierdurch nichts begehre/als was der vorgegangenen stipulation und bey deren Nichthaltung den Rechten gemeß ist; Also getröste mich auch der gnädigsten Willfahr und Justiz Mittheilung in Unterthänigkeit.

Titulus secundus ff. de duobus reis constituendis. lib. 8. tit. 40. C. eodem.

1. Stipulatio correalis de qua hoc titulo agitur, activa est, qua pluribus interrogantibus una res in solidum ab uno promittitur. *l. 1. 2. l. 6. §. 2. ff. h. t.* Correalis stipulatio passiva est, quâ uni interroganti una res à pluribus in solidum præstanda promittitur. *l. 2. l. 3. §. l. 9. ff. eodem.*

2. Duo Rei stipulandi igitur sunt, qui simul eandem rem sive pecuniam ex eadem causa suo nomine in solidum stipulantur *princ. Inst. h. t.* duo verò rei promittendi dicuntur, qui simul eandem rem & ex eadem causa singuli in solidum promiserunt.

3. Tria itáque requiruntur ut duo rei stipulandi aut promittendi dicantur. 1mò. ut eadem res in stipulationem deducatur & promittatur. *l. 2. l. 3. §. 1. l. 9. §. 2. ff. & §. 1. Inst. h. t.* eadem autem res dicitur, quæ continet rem aut quantitatem eandem, ut autem eandem qualitatem comprehendat, necessarium non est, unde potest unus purè, alius in diem vel sub conditione obligari. *§. fin. Inst. eodem. l. 7. ff. ibidem.* 2dò. ut quilibet in solidum stipuletur vel promittat. *l. 11. §. 1. ff. h. t.* 3tiò. ut ex una eademque causa fiat stipulatio vel promissio à pluribus. *l. 9. ff. h. t.*

4. Correi debendi seu promittendi jure ffarum & Institutionum singuli ex sua correali obligatione vel promissione tenentur in solidum. *l. 2. ff. & §. 1. Inst. h. t.* cùm ratione rei debitæ una sit correorum obligatio. *dicta l. 2.* licet ratione personarum plures obligationes videantur. *l. 13. ff. h. t.* Verùm jure novissimo correalis obligatio non inducitur nisi per expressam conventionem, quâ singuli se obstringunt in solidum juxta

authenticam hoc ita C. de duobus reis. Et licet ita expresſè conventum, habent tamen beneficium diviſionis *novella 99.* præterquam in caſibus exceptis abſentiæ, inopiæ & renunciationis. pluribus verò correis exiſtentibus unus conventus opponere poteſt beneficium cedendarum ſibi actionum. *l. 75. ff. de ſolutionibus.* ſi renunciaverit beneficio diviſionis. imò ſi totum ſolverit experitur contra correos pro rata & quidem ipſo jure ex *lege 2da. C. de duobus Reis* citra actionis ceſſionem, vel etiam ex *l. 32. ff. de rebus creditis.* quia hæc actio oritur ex naturali obligatione & benigna juſtitia, unde non eſt nativa ob defectum negotii civilis ſed dativa. Brunnem. *ad cit. l. 2. C. h. t.*

5. Duo Rei debendi principales pro parte ſe obligant quatenus accipiunt pecuniam. Brunnem. *in l. 3. C. de fidejuſſoribus n. 6.* pro cœtero videtur pro altero fidejuſſiſſe. Ronchengallus *tract. de duobus Reis.* Richterus *vol. 2. conſilio 500. n. 6.* Gothofredus tamen requirit ut nominatim hæc fidejuſſio facta ſit *in l. 11. ff. h. t.* quia duæ perſonæ in contractu conjunctæ viriliter tantùm ſunt obligatæ. *l. 5. C. ſi certum petatur.*

6. Correus quod correo debetur compenſare non poteſt, niſi ſint correi ſocii. *l. 10. ff. h. t.* quia ille qui convenitur eſt, ac ſi ille ſolus debeat, & niſi vice mutuâ fidejuſſerint. Gothofredus *ibidem.*

7. Effectus hujus obligationis ex perſona Reorum ſtipulandi ſunt. 1mò. quod duobus reis ſtipulandi ſingulis debeatur ſolidum ac competat actio. *§. 1. Inſtit. & l. 2. ff. l. 1. C. h. t.* 2dò. quod unius petitione, acceptilatione aut novatione tota perimatur obligatio. *dicto §. 1. Inſt. eodem.* quia una res in utráque obligatione eſt. 3tiò. ante litem conteſtatam liberum ſit reo cui ex Reis ſtipulandi ſolvere velit, & tale ſolutum cum altero non eſt communicandum. *l. 62. ff. ad l. falcidiam.* Zœſius *in ff. h. t. n.* 13. niſi ſint duo rei ſocii, vel ſi ſocii non ſunt illis debeatur ex cauſa oneroſa. Perezius *in C. h. t. n.* 15. poſtquam verò unus judicialiter petiit, alteri fruſtra offertur ſolutio. *l. 16. ff. h. t.* tum quia melior eſt occupantis actio & conditio. *l. 9. ff. de verb. oblig.* tùm quia per litis conteſtationem res deſiit eſſe integra, & petitio unius alterius ſolvit obligationem. *l. 2. ff. h. t.*

8. Cæterum notandum eſt mercatores ſocios qui per ſemetipſos mercaturam exercent, ſive uno in loco ſive diverſis in ſolidum teneri, cum ob utilitatem contrahentium, tùm quod factum unius videatur factum alterius; itemque ex contractu Inſtitoris ſive factoris quem negotiationi præpoſuerunt, omnes ſocios obligari in ſolidum conſtat. Bartolus & authent. *hoc ita C. h. t.* & Perezius *ibidem n.* 17.

Actio ex ſtipulatu Reo ſtipulandi competens ſic formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

9. DEr Hr. Richter geliebe ab beyligender Obligation zuerſehen / wasmaſſen ich und mein Vetter N.N. vor einem halben Jahr/ da wir eine weite Reiſe vorgenommen / Hrn. Johann Heimbergern allhier 200. Thlr. ſpecies neben einigen Kleinodien verpitſchiert behändigt / und dabey austrücklich ſtipulirt, daß wer unter uns die Zuruckforderung thun wurde/ er Heimberger gehalten ſeyn ſolte/ gegen Empfang ſeiner recognition das Hinderlegte auszulieffern/ deme ohngeachtet / da ich vor etlichen Tagen das depoſitum repoſcirt, difficultirte er depoſitarius deſſen extradition, mit begehren/ daß ich ſo lang zuwarten hette/ biß der correus ſtipulandi auch wieder anheimgekommen. Wann aber Hrn. Beklagtens recognition klar beſagt/ daß er einem jeden von

uns

uns auf anmelden das Hinderlegte aushändigen wolle; und in den Rechten verordnet zubefinden / quod duobus Reis stipulandi singulis debeatur solidum ac competat actio.

§. 1. Instit. l. 2. ff. & l. 1. C. de duobus reis stipulandi & promittendi.

Et unius petitione perimatur obligatio tota.

citatus §. 1. Instit. & Brunnem. *in l. 2. ff. h. t.*

Als ersuche den Hrn. Richter hiemit gebürenden Fleisses / erwehntem Hrn. Heimbergern per decretum aufzulegen / seiner tergiversation ungeachtet / mir das depositum gleich er es empfangen / gegen Zurucknahm seiner recognition und Quittierung alsobalden auszuliefern. Hierüber der Richterl. Verordnung erwartend verbleibe.

Actio ex stipulatu adversus duos Reos debendi sive promittendi sic concipi potest.

Præmiss. tit.

10. Es haben beyde Juden Isac und Heyum Gebrüdere zu Manheim bey mir vor 2. Jahren 300. Thlr. species aufgenommen / und sich dargegen als Rei debendi verbunden / mir diese Summ nach verlauf anderthalben Jahren ohnfehlbar wieder zubezahlen / damit auch dessen allenfahls mehrers gesichert seye / sich einer vor den andern in solidum mit ohnverschiedener Hand also verschrieben / daß in mein stipulantis und mutui datoris Macht stehen solle / auf den Säumungs fahl zu Erlangung der gantzen Summ einen zuconveniren / alles Besag ihr Juden ausgestellter Abschriftl. hiebeygehender Obligation.

Ob nun wohln nach verflossenem zur reddition der vorgestreckten Summ bestimten termin, einen jeden seiner Schuldigkeit extrajudicialiter erinnert / so hat doch dieses bey den cunctirenden Juden nichts verfangen wollen; Derowegen mich gemüßigt befinde / zu folg angeregter Obligation, den in solidum mit verschriebenen vermöglichsten Juden Schuldner Isacc hiemit judicialiter zubelangen / und das Richterl. Ambt dienstl. zuersuchen / erwehntem correo debendi per decretum einen Gerichtl. termin zubestimmen / inner welchem er mit Vorbehalt seines regreſs gegen den mit Schuldner / mich um Capital und Zinß entweder zubefriedigen / oder der execution gewertig zuseyn / dann auser disem Mittel sie mich noch lang herum ziehen werden / welche executions parate Verfügung der Reichs-Abschied *de anno* 1654. §. anreichend die künfftige Zinß 174. in diesem meinem casu deutlich verordnet / und deßwegen an des Hrn. Richters Willfährigkeit um so weniger zweifflen will / als verbleibend.

Exceptio divisionis uni ex correis debendi in solidum convento competens sic concipi potest.

Præm. tit.

11. Welcher gestalten Hr. Reinhardt zu N. aus einer von mir und Correo debendi Juden Heyum über 300. Thlr. bar vorgestreckten Summ / ihme vor 2. Jahren ausgehändigten correal Obligation, mich als seiner Meinung nach den vermöglichst in solidum mit verschriebenen Schuldner / zur Zalungs Anstrengung zuconveniren sich unterstanden / ein solches habe ab dessen zuruckkommender Klagschrift mehrers verstanden.

Ich gestehe über die gantze Summ / wovon nur den 3ten Theil zu mir genommen / mich

mich vor voll mit verschrieben zuhaben / dessen ohngeachtet aber gebürt mir doch ex authentica

Codice hoc ita de duobus reis stipulandis & promittendis. communiter in usu fori recepta. Gailius *l.* 2. *obs.* 14. *n.* 15. Struvius *exercit. 47. th.* 27. D⁹. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 16. *n.* 80. Brunnem. *ad authenticam hanc.*

Das beneficium divisionis gegen meinen vorhandenen und annoch gnugsam zubezahlen tüchtigen correum debendi Heyum / worauf auch um so mehr zubestehen Ursach habe / als notorium juris ist / quod duo rei debendi principales tantum pro parte se obligent, quatenus acceperunt pecuniam.

Brunnem. *in l.* 3. *C. de fidejussoribus. n.* 6.

Derowegen Hrn. Klägern hiemit exceptionem divisionis opponiren / und zugleich mich zu bahrer Darschiessung meines 3ten Theils von 100. Thlr. samt Zinß biß dato anerbieten thue / mit legaler dienstl. Bitte / denselben zur Annahm meiner quotæ ex officio und dabeneben anzuweisen / daß er Inhalts angezogener authenticæ circa finem, den Heyum wegen deß übrigen Ausstands behörend belangen / und zur Zahlung durch Urtheil und execution præcipitiren solle. Dieses wie es denen angezogenen Rechten gemeeß ist / also getröste mich auch dessen grg. Richterl. erfolgs.

Actio in factum contra correum debendi pro quo alter solvit, ad recuperandum solutum sic formari potest.

Præ. tit.

12. DEm Hrn. Richter ist unverborgen / wasmassen ich jüngsthin / aus einer Hn. Mathiæ Antzen vor mich und Hrn. Heinrich Maßnern vor 400. Thlr. ausgestelten obligation, darinnen mich mit kräfftigster Begebung der authenticæ hoc ita *C. de duobus reis stipul. & promittendis* in solidum verschrieben gehabt / zu Darschiessung der gantzen Summ und Zinßen / per sententiam condemnirt worden.

Hierauf habe ernannten Hrn. Maßnern als correum debendi mit Vorzeigung der Urtheil und eingezogener Handschrifft gütlich erinnert / mir seinen Antheil zuerstatten / den ich aber hierzu gantz nit geneigt befinde. Damit nun gleichwol deß Meinigen / so vor ihn ex judicato vorschiessend darlegen müssen / in die Länge nit zuermanglen habe: und das Recht den andern zu Ersetzung dessen so vor ihn bezahlt worden anstrenget.

lex 2da. Cod. de duobus reis stipuland. & promittendis. Brunnem. *ibidem.* D⁹. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 16. *n.* 82.

So ersuche das Richterl. Amt hiemit inständiglichsten / es geruhen wolle / besagtem Hrn. Maßnern sub pœna executionis aufzulegen / mir fordersambst das Schuldige zuerstatten. Grg. Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Titulus 3. ff. de stipulatione servorum.

Hujus tituli moribus nullus est usus, ideò omittitur tanquam vacuus.

Liber 46. tit. 1. ff. de fidejussoribus & mandatoribus. lib. 8. tit. 41. C. & lib. 3. tit. 21 Xa.

1. FIdejussio est obligatio seu stipulatio accessoria, cùm scil. creditorem fide nostrâ pro aliena obligatione securum reddimus promittendo, principali debitore nihilominus obligato manente, *l.* 1. §. 8. *ff. de obligat. & action.* Ludweil *disput.* 12. *th.* 6.

2. Ur-

2. Unde apparet fidejussorem ab omnibus aliis qui alienas obligationes in se suscipiunt utputa sponsore, constitutore, expromissore & mandatore discrepare, & in specie differt à sponsore quod omnis fidejussor sit sponsor, sed non contra omnis sponsor fidejussor dicitur, quippe sponsio tam ad stipulationem quàm pactum & pollicitationem aliosque contractus ac negotia refertur. *l. 7. §. 12. ff. de pactis.* deinde fidejussor non nisi per interrogationem præcedentem ex responsione obligatur, sponsor verò quandóque absque interrogatione spontè pro alio intercedit. sed in effectu parum differunt invicem.

3. 2dò. separatur fidejussor & constitutor 2bus modis. 1mò. constitutor se pacto obligat tam inter præsentes quam absentes per epistolam vel nuncium. *l. 14. §. 3. ff. de const. pecunia.* fidejussor verò non nisi inter præsentes per stipulationem obligatur. *l. 1. §. 1. ff. de V. obligat. l. 12. C. de fidejuss.* 2dò. fidejussor semper accedit obligationi alienæ, nunquam propriæ. *princ. Inst. & l. 21. §. 2. ff. h. t.* constitutor tam proprio quàm alieno debito. *l. 5. §. 2. ff. de const. pecunia.*

4. Ab expromissore discernitur fidejussor, quòd hic alterius obligationem ita in se suscipiat ut se principalem debitorem constituat, liberatóque priore debitore seu principali obligatione extinctâ. Hering *de fidejuss. cap. 4. n. 29.* fidejussio verò priorem obligationem non tollat. *l. 4. 5. 23. C. h. t.* expromittere quis potest pro se ipso. *l. 11. §. 1. ff. de peculio.* fidejubere verò non. *l. 21. §. 2. ff. h. t.* 3tiò. expromissor se obligat per novationem, fidejussor verò non novat ergò ad expromissorem non spectat novella 4ta. quia expromissore dato liberatur reus. Math. Stephanus *ibi. n. 9* nam dans fidejussorem non liberatur, sed expromissorem eximitur. *l. 37. ff. §. 8. de operis libertorum.* Gothofredus *ibidem.* hic expromissor de suo solvere tenetur & non juvatur ordinis beneficio. Mevius *p. 1. decis. 228. n. 1. & p. 8. dec. 33.* Faber *in Cod. l. 8. tit. 27. def. 1. n. 6.*

5. Mandator & fidejussor licet in effectu parum inter se differant tamen in modo constituendi non nihil discrepant, nam mandator est qui alteri mandat ut fidejubeat. Gothofredus *ad rubricam ff. &* Brunnem. *in l. 7. C. eodem.* & interponit mandatum quod est contractus nudo consensu constans, & inter absentes fieri potest, fidejussio verò constituitur per stipulationem, & præsentiam eorum qui contrahunt, requirit. Matthias Stephanus *ad novellam 4. n. 5.*

6. Origo fidejussionis est jurisgentium quoad ipsam introductionem. Hahnius *ad Wesenbecium n. 6. in fine h. t.* nam ortâ inter homines diffidentiâ distinctis jure gentium dominiis, ut nihilominus subsisteret humana societas quoad commutationes rerum, inventum est remedium fidejussionis, ut eo facilius credat alioquin non crediturus. fidejussio verò quatenus perficitur per stipulationem est juris civilis.

7, Causa efficiens est voluntas personæ idoneè fidejubentis dissertis verbis explicata. Wesenbecius *ff. h. t. n. 3.*

8. Subjectum. omnes fidejubere possunt qui non prohibentur nimirum qui obligari queunt tam patres quam filii familias. *l. 3. & l. 10. §. 2. ff. h. t.* imò pro patre filius fam. fidejubere potest. *l. 8. C. h. t.* adeò ut sui juris effectus conveniatur in quantum facere potest. Perezius *in C. h. t. n. 6.* excipitur specialiter fœmina ob auxilium SCti. Velleiani. Clericus de jure Canonico *cap. 1. x. h. t.* pro alio Clerico tamen fidejubere non prohibetur. *cap. 2. dicti tit. cap. penult. x. ibidem.* Monachi planè nequeunt nisi Abbatis consensu & capituli se obligaverint, aut in rem Monasterii versum id probetur. *cap. cit. penult.*

deinde propter tenuitatem vel fori privilegium non facile quis in fidejussorem recipitur, & inopia laborans ob calamitatem insignem subsecutam causâ cognitâ removetur, & debitor alium fidejussorem dare cogitur. *l.* 10. *§.* 1. *ff. de his qui satisdare cogantur.* nisi creditor ab initio tali fidejussore fuerit contentus, eo casu debitor satisfactionem repetere non adstringitur. *l.* 3. *ff. h. t.* similiter infantes & pupilli fidejubere nequeunt, minores sine curatore fidejubentes per restitutionis auxilium indemnes redduntur. Brunnem. *in l. 3. C. de in integrum restit. minorum.*

9. Objectum. accedit hæc fidejussio ferè omni obligationi sive naturali jure civili effectum aliquem habenti non planè rejectæ, sive civili sive præsenti sive futuræ. *l.* 6. *l.* 8. *§.* 1. *l.* 16. *§.* 3. *ff. h. t.* etiam obligationi ex delicto pecuniariam pœnam habenti ex judicato. & deinde cavent fidejussores tantùm de judicio sisti. *l.* 8. *§.* 5. *eodem.* Struvius *exercit.* 47. *th.* 39. sed ubi neque civilis neque honoraria est obligatio, ibi fidejussio vix accipi potest. *l.* 11. *ff. h. t.* & Gothofredus *§.* 1. *Inst. h. t.*

10. Porro fidejussor accedere potest obligationi non tantùm principali sed & accessoriæ, ut est in fidejussore subalterno, qui vocatur fidejussor indemnitatis, & est qui in id tantùm spopondit, quantum à reo vel fidejussore primo servari non potuit. Brunnem. *in l. 37. ff. h. t.* quia non absurdum est pro fidejussore accipere fidejussorem. *l.* 8. *§.* 14. *ff. eodem.* sed ante excussum principalem non convenitur. *l.* 17. *C. ibidem.* cum antea constare non possit, quantum à principali aut primo fidejussore consequi nequeo, licet beneficio excussionis renunciatum sit. Finckelthusius *obs. pract.* 107. *n.* 7. Brunnem. *ad l.* 116. *ff. de verb. oblig.* privatio enim ponit habitum, & *in l.* 2. *C. de fidejuss. tutor. l.* 17. *C. h. t.* Gailius *lib.* 2. *obs.* 127. *n.* 12.

11. Sunt autem quædam obligationes quibus non rectè adhibentur fidejussores, ut obligationi in contractu turpi, inhonesto vel impossibili. *l.* 70. *§. fin. ff. h. t.* 2dò. obligationi merè civili veluti stipulationi dolo metuvè extortæ aut sine causa contractæ. *arg. l.* 3. *§.* 1. *ff. de const. pecunia.* 3tiò. dotis quoque causa fidejussoris est impatiens si necessariò exigitur, non autem ejus qui ultrò datur, cum respectu hujus nullibi prohibitio occurrat, nec ea contineatur *in l.* 1. *&* 2. *C. ne fidejuss. dot. dentur.*

12. Forma substantialis fidejussionis est, ut fidejussor per stipulationem ita creditori obligetur, ut principalis debitor nihilominùs obligatus maneat. *l.* 4. *l.* 5. *l.* 23. *C. h. t.*

13. Accidentalis forma sive naturale fidejussionis in eo consistit, ut illa fiat in eandem vel leviorem non autem duriorem causam, quia est accessoria obligatio non excedens principalem: & si in duriorem causam se obligârit, tunc obligatio est nulla. *per textum Inst. §. fidejussores* 5. *h. t.* quia est contra formam obligationis & subjectam materiam. DD. *ad l.* 34. *ff. h. t.* per consequens ad id obligatur tantùm quod tempore obligationis in debito principali fuit tàm ratione sortis quàm usurarum. *l.* 16. *§.* 1. *ff. eodem.* non verò ad id quod ex culpa vel mora debitoris principalis extrinsecùs accessit. *l.* 8. *ff. de eo quod certo loco.* nisi in omnem causam se expressè obligârit. *l.* 54. *ff. h. t.* sed absurdum non est fidejussorem arctiùs obligari, modò non in plus obligetur: sic fidejussor sub juramento se obstringens arctius obligatus est quàm principalis debitor. Brunnem. *in §.* 1. *l.* 6. *ff. eodem.* imò adstringi potest sub pœna, quam non promisit principalis, quæ tendit ad efficaciam obligationis ratione moræ ipsius fidejussoris, sic hujus instrumentum potest habere executionem paratam, etsi principale eam in se non contineat.

præ-

præterea fidejussor non solùm in specie pro certo contractu, verùm etiam in genere ac in perpetuum pro omni contractu & obligatione rei principalis intervenire non prohibetur. *l. 55. ff. h. t.*

14. Ad formam accidentalem pertinet insuper & hoc, quod tam purè quam sub conditione ad certum tempus & ex certo tempore dari & accipi possit fidejussor. *l. 16. §. 1. ff. §. 5. Inst. h. t.* quod si in diem reus promiserit, nihil impedit fidejussorem sub conditione accipi, erit tamen in pendenti utrum obligetur, etenim si ante diem impleta erit conditio, fidejussio expirat; si verò dies & conditio concurrant, vel etiam diem conditio sequatur, fidejussio tenet. *l. 16. §. 5. ff. h. t.*

15. Finis principalis est ut creditor circa solutionem sibi debitam vel aliam rem præstandam securior reddatur & minus periclitetur, principali non existente solvendo. Johann Pommeresh *Inst. h. t. in principio.* minus principalis, ut scil. fides habeatur debitori quò magis ei pecunia credatur.

16. Si fidejussor datus idoneus esse desierit, quæritur utrum debitor cogi possit alium substituere? respondetur, aut ex partium conventione datus est fidejussor, aut ex legis dispositione, quo casu alium æquè idoneum dare cogitur. *l. 10. §. 1. ff. qui satisdare tenent.*

17. Effectus fidejussionis sunt 1mò. quod fidejussor æquè ut principalis ad omne id quod tempore fidejussionis in obligatione fuit, sive sors, sive usura obligetur. *l. 68. §. 1. ff. & l. 10. C. h. t.* nam de eo quod postea ex mora vel culpa principalis accesserit, non tenetur. *l. fin. ff. eodem.* unde dicitur quod mora debitoris fidejussori quoad perpetuandam obligationem, non verò quoad augendam eam noceat. *l. 58. §. 1. l. 68. §. 1. ff. h. t.* ut tamen melius sciatur quando fidejussor ad usuras obligatus, distinguendum erit, an ille accesserit contractui bonæ fidei aut stricti juris? illo casu aut intercessit nullâ expressâ quantitate certâ, & tenetur ex mora principalis, *arg. l. 32. §. 2. ff. de usuris.* vel in certam & determinatam summam, & in eam tantum obligatur fidejussor. *cit. l. 68. §. 1. ff. h. t.* sed si accedat contractui stricti juris, non obligatur nisi in omnem causam se obligârit. Brunnem. *in l. 10. C. h. t.* Tabor *relatione Argentoratensi* 102. *n. 6.* ubi sequentia decidendo ponit. fidejussor de eo tantum tenetur, quod tempore fidejussionis erat in obligatione, non de eo quod ex nova vel alia causa debetur, quàm de qua fuit intercessio. *l. 2. §. 2. & 3. ff. de exhibitione & custodia reorum.* unde colligitur eum qui fide suâ jubet esse principalem summam nequaquam videri fidejussisse pro accessione, tantum abest ut ex causa separata teneatur.

18. 2dus. effectus est, quod fidejussor non tantum ipse sed & hæres ejus teneatur. *§. 2. Inst.. l. 4. §. 1. ff. l. 24. C. eodem.* & hoc non tantùm si expresse, sed etiam si nulla ejus mentio facta sit in fidejussione; est enim obligatio hæc ex contractu quæ in hæredes transitoria est. *l. 12. l. 49. ff. de oblig. & act.* Limitatur tamen quod ex maleficiis provenientes actiones non soleant in hæredes Rei competere, quod per mortem delinquentis delictum extinguatur, & sic extinctâ obligatione principali tollatur etiam fidejussoria ut pote accessoria. *princ. Inst. quibus modis tollitur obligatio. l. 129. & 178. ff. de Reg. juris.* 2dò. si expresse fidejussioni insertum, ne hæredes teneantur. 3tiò. si consuetudine hoc introductum, ut hæredes defuncti fidejussoris non teneantur. 4tò. si hæredes tacitè ab obligatione sint exempti, ut puta si expresse ita convenerint contrahentes, ut si unus ex fidejussoribus mortuus fuerit, alius in ejus locum substituatur à debitore,

re, quo quidem casu licet ipso jure hæredes conveniri possint, ex mente tamen contrahentium exceptione pacti taciti eosdem exemptos esse statuit. Carpzovius *p.* 2. *const.* 20. *def.* 5. cui tamen contradicit Espach *in notis ibidem. n.* 4. quod in toto jure nulla reperiatur lex quæ ex hac adjectione tale tacitum pactum inducat, quo hæredes se defendere possint. Wurmserus *l.* 11. *tit.* 29. *obs.* 2.

19. 3tius. effectus fidejussionis respectu ejus pro quo illa facta varius est, nam in jus vocatus dans fidejussorem de judicio sisti commodo aliquo die, non potest in jus trahi more veteri, ut probat *rubrica ff. in jus vocati ut eant &c.* 2dò. facit transferri dominium rei emptæ in emptorem dominiotenus etiam non soluto pretio. 3tiò fidejussio relaxat jus pignoris & hypothecæ, si nimirum expresse convenerit ut pro hypotheca fidejussor daretur. *l.* 5. *§.* 2. *ff. quibus modis pignus vel hypotheca solvitur.* nam si creditor simpliciter citra talem conventionem acceperit fidejussorem, certè à jure pignoris recessisse non præsumitur, sed censetur fidejussorem ultra pignus ad majorem securitatem accepisse. 4tò. fidejussio prodest reo ad vitandum carcerem, si non deliquerit unde pœna venit capitalis imponenda. *l.* 1. 2. 3. *& seq. ff. de custodia & exhibit. Reorum.* idem effectus tribuitur in accusatore de jure Carolino *art.* 12. 5tò. fidejussio interposita succedit in locum sequestrationis & arresti, nam ut dicit. Gailius 2. *observat.* 44. *n.* 10. arresta contra debitores extraneos & advenas ad simplicem creditoris petitionem permittuntur ad eum potissimum effectum, ut creditorem securum reddant datis pignoribus aut fidejussoribus, ut creditor in casum victoriæ certus sit de recipiendo eo ob quod ab initio devenit ad sequestrationem vel arrestum, interpositâ igitur cautione fidejussoria legitimè impositum arrestum tollitur. 6tò. fidejussio interposita quandóque habetur loco proprietatis in usufructu nimirum earum rerum quæ non consumuntur. *§.* 2. *Instit. de usufructu & tot. tit. ff. de usufructu earum rerum quæ &c.* 7mò. supplicatio facta per modum revisionis non tendat executionem rei judicatæ, si modo is qui judicio vicit fidejussorem idoneum interponat de restitutione ejus quod accepit per executionem si causam perdat, *authentica quæ supplicatio. C. de precibus Imperat. offer. Recessus Imperii de anno* 1654. *§* nach Berathschlagung 124.

20. 4tus effectus consistit in beneficio fidejussoribus competente quod est excussionis seu ordinis, & describitur quòd sit beneficium in favorem reorum qui minus principaliter tenentur, concessum, ne bonis principalis debitoris nondum excussis, ipsi cum effectu conveniantur. Vel est exceptio à lege bono fidejussorum introducta ad creditoris contra eos institutam actionem, usque dum principalis debitor prius legitimè excussus & non solvendo repertus fuerit, elidendam & differendam. Berlichius *p.* 2. *concl.* 22. *n.* 1.

21. Vi ergò hujus beneficii principalis debitor semper prius excutiendus venit si solvendo existat & præsens sit id est dommodo sit in eo loco seu territorio & jurisdictione ubi creditor agit, ut ibi conveniri & excuti possit, nec beneficio hoc excussionis uti potest, si ei specialiter renunciatum sit: sed si principalis longè absit, tunc fidejussori constituitur terminus in quo reum sistat conveniendum, transacto eo tempore & reo non exhibito, tunc demum judicio accepto convenitur fidejussor & compellitur ad satisfaciendum, cessis sibi prius actionibus. *novella* 4*ta. in fine cap.* 1. *& authentica C. h. t.* item si principalis sit difficilis conventionis ut Princeps. Brunnem. *in dictam authent. præsente C. eodem*, *n.* 4. *& seq.* Mynsingerus *cent.* 2. *obs.* 15.

22. Cau-

22. Causa excussionis est æquitas ne fidejussoris officium ei sit damnosum, neque magna jactura est creditoris in mora exigui temporis. *l.* 21. *ff. de judiciis.* Mantica *de tac. & ambiguis conventionibus. lib.* 16. *tit.* 16. *n.* 3. *citatus* Brunnem. *in alleg. authent. n.* 4.

23. Cessat hoc beneficium 1mò. ob renunciationem cui pro se introducto minus principales rei renunciare queunt *per l. penult. C. de pactis.* modò de hoc beneficio prius sint certiorati. Carpzovius *p.* 2. *const.* 17. *defin.* 4. & Espach *in notis ibidem.* 2dò. ob dolosam inficiationem si fidejussor fraudulenter inficietur fidejussionem & postea mendacii convincatur. *arg. l.* 10. *§.* 1. *ff. h. t.* 3tiò. si pro principe, fisco aut Civitate fidejussor intercesserit, cùm fiscus semper sit solvendo. *l.* 2. *§. fin. ff. de fundo dotali.* 4tò. si debitor principalis notoriè non sit solvendo, cessat ratio excussionis, quæ hæc est ut appareat útrum debitor sit solvendo vel non. 5tò. si bona debitoris extra territorium in terris longè remotis sita sint. 6tò. inter mercatores quóque huic beneficio nullus datur locus, idque ob liberiorem commerciorum cursum, modo tamen utérque tam creditor quàm fidejussor sint è numero mercatorum, aliud enim est, si alteruter eorum sit alterius conditionis. Carpzovius *p.* 2. *const.* 18. *defin.* 7. Espach *in notis ibidem n.* 2. 7mò. quando debitor principalis est absens, fugitivus vel latitans, hisce enim in causis creditor absque difficultate suum consequi nequit. vid enum. præcedentem 21. plures casus recenset Berlichius *p.* 2. *concl.* 23. qui evolvendus.

24. Secundum beneficium fidejussoribus competens est divisionis seu beneficium ex epistola divi Hadriani quod ille contra r[illegible]em juris veteris quo plures fidejussores singuli in solidum obligabantur. *§.* 4. *Inst.* [illegible] *si prin. ff. h. t.* ac conveniri poterant, primus illam juris duritiem emolliverit & statuerit, ut inter plures fidejussores posthac dividatur obligatio ut æquales obligatione, etiam solutione æquales partes præstent, & pro rata conveniantur. Mevius *p.* 6. *dec.* 225. *n.* 3. Perezius *Cod. h. t. n.* 28. & 29.

25. Definitur quod sit privilegium seu beneficium in favorem reorum qui minus principaliter tenentur, concessum, competens ad hoc ut creditor actionem seu obligationem inter reliquos confidejussores dividat, & à singulis qui litis contestatæ tempore solvendo sunt, virilem portionem exigat. *novella* 4. & *novella* 99. *cap.* 1. plenius, ut licet cœteri solvendi non sint, singuli tamen non ultra partem suam conveniri possint, nisi ut correos fidejussionis se in solidum obligaverint.

26. Conceditur hoc beneficium fidejussori cujcúnque qui solus in solidum à creditore convenitur. *l.* 3. *l.* 10. *§.* 1. *C. l.* 28. *ff. h. t.* 2dò. fidejussori fidejussoris *l.* 27. §. 1. *ff. eodem.* respectu scil. confidejussorum principalis sui, non verò respectu fidejussoris pro quo spospondit si cum eo concurrat. *dicta l.* 27. *§.* 4. *ibidem.* 3tiò. pluribus confidejussoribus se ab initio in solidum & partes viriles obligantibus. *l.* 3. *C. h. t.* & Brunnem. 4tò. hæredibus confidejussorum. *l.* 27. *§.* 3. *ff. h. t.* 5tò. fisco si bona damnati fidejussoris vindicare cœpit, cum hæredis loco sit. *l.* 51. *§.* 5. *ff. eodem.* 6tò. duobus reis debendi ut superius ad hunc titulum ostensum. 7mò. pluribus tutoribus. *l.* 1. §. 10. 11. & 12. *ff. de tutela & ration. distrahendis.* 8vò. constitutoribus. *l. fin. C. de const. pecunia.*

27. Cessat hoc beneficium 1mò. si tempore exactionis debiti unus vel alter fidejussorum non sit solvendo, hoc enim cœteros onerat. *§.* 4. *Inst. l.* 26. *ff. l.* 3. *C. h. t.* modo hoc accidat ante judicium cœptum post litis contestationem creditori nocet. *l.* 51. *§.* 4. *ff. eodem.* 2dò. si unus ex fidejussoribus jam totum exsolverit. *§.* 4. *Inst. l.* 49. *§.* 1. *ff. l.* 11. *C. h. t.* 3tiò. inter socios cum hi semper in solidum obligati unam repræsentent per-

ſonam. Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 17. *def.* 12. & Espach *ibidem.* 4tò. ſi huic beneficio in ſpecie fuerit renunciatum *autor ibidem def.* 19. 5tò. ſi alter fidejuſſorum ſine hærede deceſſerit. *l. 26. ff. h. t.* 6tò. ſi mas cum muliere fidejuſſerit, tunc enim detractâ fœminâ mas ſolus tenetur. *l. 48. ff. h. t.* Perezius *in Cod. eodem n.* 30. Mejer *colleg. Argent. lib.* 46. *tit.* 1. *th.* 4. Sande *decis.* Fris. *l.* 3. *t.* 10. *def.* 2. Espach. *in notis ad* Carpzovii *forens. p.* 2. *conſt.* 17. *def.* 20. *n.* 2. 7mò. ſi confidejuſſor qui ſub conditione ſe obligavit, tempore exiſtentis conditionis non ſit ſolvendo, tunc alter qui purè promiſit, in ſolidum ſuſtinet actionem. *l.* 27. *prin. ff. h. t.* 8vò. ſi factum ad quod ſe obligarunt fidejuſſores ſit individuum. *l.* 2. *§.* 1. *ff. de V. oblig.*

28. 3tium. auxilium eſt exceptio cedendarum actionum quod deſcribitur, quod ſit beneficium quo creditor fidejuſſori convento & debitum integrum vel coactè vel ſpontè ſolventi ad petitionem ejus tenetur omnes actiones tam adverſus rèum principalem quàm confidejuſſores competentes ei præſtare vel transferre ad repetendum viciſſim quod pro iis ſolvit. *l.* 13. *l.* 17. *ff. h. t.* Perezius *in Cod. h. t. n.* 34. & *ſeqq.*

29. Si ergò creditor non ſit paratus præſtare actiones ſuas omnes fidejuſſori contra debitorem & etiam adverſus fidejuſſores, repellitur hac cedendarum actionum exceptione. *l.* 39. *ff. h. t.* Matth. Stephanus *ad citatam novellam* 4. *n.* 24. licet huic beneficio renunciatum ſit, cujus tantum eſt effectus, ut debitoris fidejuſſor per hanc exceptionem non poſſit remorari ſolutionem. Brunnem. *in l.* 17. *ff. h. t.* Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 17. *def.* 17. *n.* 7. & *ſeq.* Espach. *ibidem n.* 10. nec creditor poteſt retinere pignus ob chirographarium debitum, quia hìc non cum debitore ſed tertio res eſt, ideóque ceſſat hæc diſpoſitio legis unicæ C. ob chirographarium debitum pignus retinere poſſe. Imò ſi creditor culpâ ſuâ non poſſit cedere jura ſua amiſſa, non tenetur fidejuſſor. *per l.* 95. *§. penult. ff. de ſolution.* Brunnem. *in l.* 2. *C. h. t.* nec ad uſuras ex mora obſtringitur. Faber *in Cod. lib.* 8. *tit.* 27. *def.* 18.

30. Fidejuſſor igitur qui ſoluit pro reo principali ſolutum, ab eo repetit actione mandati. *l.* 10. *ff. l.* 2. *C. mandati. l.* 4. *ff. h. t.* nec non pignora & alia, imò & uſuras poſt moram. *l.* 10. *C. mandati.*

31. A confidejuſſoribus autem ceſsâ à creditore actione juxta *l.* 36. & 39. *ff. de fidejuſſoribus* non obſtante. *l.* 76. *ff. de ſolutionibus.* quæ eſt de rigore juris. *l.* 36. allegata verò de æquitate intelligenda, cum ceſſio actionis ante ſolutionem, in ipſa ſolutione & poſt eam à creditore etiam invito per fidejuſſorem qui ſoluit, peti poſſit, non adjecto de ea re pacto, quæ ſententia eſt communis. Matth. Stephanus *ad novellam* 4. *n.* 24. *arg. l.* 28. *ff. mandati.* cum creditor quodammodo nomen debitoris vendiderit, & eo nomine teneatur præſtare actiones. *dicta l.* 36. Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 17. *def.* 16. *n.* 7. & *ſeqq.*

32. Ex fidejuſſione non alia oritur actio à creditore intentanda quàm ordinaria ex contractu ſtipulationis, quæ duplex eſt pro diverſitate ejus quod in ſtipulatum deductum eſt, certum id an incertum: ſi enim certum in ſtipulatum deductum eſt, datur condictio certi ex ſtipulatione, ſi incertum actio ex ſtipulatu. *l.* 6. *C. de contrab. vel committenda ſtipulat.* quæ actio eſt tranſitoria ad hæredes creditoris, quia omnes omninò actiones non tantum ex contractibus ſed & ex delictis, pauculis exceptis, ad hæredes tranſeant activè. *§.* 1. *Inſtit. de perpetuis & temporal. action.* & datur contra fidejuſſorem & defuncto eo contra ejus hæredem. *l.* 49. *ff. de oblig. & act.* ut ſuperius *n.* 17. & 18. deductum.

33. Exceptiones competentes fidejussori ex persona principali sunt, exceptio doli mali, metus pacti de non petendo, rei judicatæ, jurisjurandi, non numeratæ pecuniæ & similes. *l. 7. §. 1. ff. de exceptionibus.* & moratorii provincialis. Mevius *p. 3. dec. 261. n. 4.*

34. Personalium exceptionum species sunt exceptio minorennitatis & competentiæ marito, socio, parenti, patrono, donatori, cedenti bonis competens, quæ exceptiones fidejussori non dantur, nam non intuitu fidejussoris, sed ipsius principalis conceduntur, cujus conditio movit legislatorem ad dandum eis tale beneficium, quæ conditio cum cesset in fidejussore, sequitur etiam cessare dictas exceptiones. Si minor læsus sit quâ minorennis, tunc arcetur fidejussor ab exceptione: Sed fallit id juxta Brunnem. *ad l. 2. C. de fidejussore minorum,* primò in eo qui minori successit, tunc enim non ut fidejussor sed ut hæres habet beneficium restitutionis. *l. 95. §. 3. ff. de solution.* 2dò. in fidejussore judiciali. *l. 51. ff. de procuratoribus.* 3tiò. si fidejussori subveniri possit sine damno creditoris. *l. 89. ff. de acquirenda hæreditate.* 4tò. cessat iis casibus quibus fidejussor habet regressum adversus principalem, ut si hic juratò promisisset indemnitatem fidejussori. Brunnem. *dicta l. 2.* Si verò minor ex dolo qui contractui accessit, læsus fuerit, tunc fidejussor non arcetur ab exceptione ex persona minoris. *l. 2. C. de fidejussoribus minorum.* nam hoc casu incidit in speciem exceptionum realium quæ fidejussori competunt. *l. 7. ff. de except.*

35. Exceptio competentiæ aliquando etiam fidejussori competit, non quidem ex persona principalis, sed ex persona propria, si fortè fidejussor ipse bonis cesserit.

36. Fidejussor in causa talium personarum personales exceptiones habentium conventus, nunciare potest debitori principali ut veniat & compareat in judicio, & exceptiones ex sua persona opponat, dicens suâ interesse, ne fidejussor solvat, cui aliâs actione mandati solvere teneatur, ne unâ viâ datum privilegium aliâ viâ tollatur. *arg. l. 46. ff. h. t.* quam cautelam DD. commendant. Mevius *p. 2. dec. 289. n. 7.* hanc pro praxi allegat.

37. Fidejussor conventus exceptionem aliquam debitori utilem scienter omittens & condemnatus iniquè non appellans, non habet regressum contra debitorem. Brunnem. *in l. 10. C. mandati.* cum debeat adhibere diligentiam & conatum ne exigeretur. Mevius *p. 3. dec. 340. n. 4.*

38. Reus non potest contractum inefficacem confirmare in præjudicium fidejussoris. *l. 15. ff. h. t.* uti est contractus sine causa, & si semel sit liberatus per novationem vel remissionem debiti, licet partes ad veterem obligationem redierint, non tamen potest iterum conveniri fidejussor. *l. ult. ff. de pactis.* Brunnem. *ad l. 30. ff. de novation.* nec fidejussor in prima instantia obstringitur in 2da. Bonacossa *comm. opin. in verbo fidejussor.*

39. Quando etiam creditor monitus à fidejussoribus cessavit debitorem principalem convenire donec hic solvendo esse desinat, tunc debitum suum à fidejussoribus nisi beneficio excussionis renunciaverint, ulterius exigere non valet. Carpzovius *p. 2. const. 19. def. 10.* & Espach *in notis ibidem.* Perezius *in hunc tit. C. n. 46.* Mantica *de tac. & ambig. convention. l. 16. tit. 17. n. 45.* Hering *de fidejussion. cap. 20. §. 15. n. 21.* Brunnem. *in l. 16. §. 6. ff. h. t.* ubi dicit hanc esse DD. communem sententiam.

40. Liberatur quóque fidejussor per debiti solutionem à principali debitore factam. *l. 15. §. 1. ff. h. t.* acceptilationem, pactum de non petendo & aliam exceptionem rea-

lem ſuperiùs allegatam, item ſatisfactionem, præſcriptionem. *l. 37. ff. eodem* nec non per novationem legitimè perfectam liberabitur fidejuſſor: ſecus ſi pro nova obligatione intervenisſet. *l. 4. C. ibidem.* per ſucceſſionem quóque contingit liberatio, ſive debitor ſuccedat creditori ſive creditor debitori, item ſi fidejuſſor extiterit hæres debitori, quem tamen ut hæredem teneri certum eſt. Perezius *in tit. C. hoc loco n.* 43.

41. Quæritur quænam requirantur in fidejuſſore ut idoneus ſit? reſpondetur idoneæ opes. 2dò. conveniendi facilitas & 3tiò. perſonæ integritas, verbi gr. conveniendi facilitas non eſt in cavillatore, vel qui præſcriptione fori tutus. *l. 3. ff. h. t.* Brunnem. *in l. un. ff. in jus vocati ut eant.* Mevius *p. 5. dec. 335. n. 4.* Faber. *in Cod. lib. 8. t. 27. def. 4.*

42. Ut verò fidejuſſor validè renunciet beneficiis pro ſe introductis requiritur ſpecialis renunciatio, cum generalis in jure invalida habeatur. autor *in l. 2. n. 5. ff. de confeſſis.* Carpzovius *p. 2. conſt.* 17. *def. 1.* & Espach *ibidem n. 5. ſcil. indiſcreta.* Mevius *p. 9. d.* 186. *n.* 1. Faber *in Cod. l. 8. t. 27. def.* 31.

43. Porrò ſciendum, quod ſi reus principalis poſſidet hypothecam, creditor prius teneatur illam diſtrahere, & inde ſibi ſatisfacere: ſi non potuerit integram conſequi ſatisfactionem, tunc datur recurſus ad fidejuſſorem. Rittershuſius *cap.* 2. *novellæ 4tæ. n.* 30. ſi nec ab hoc conſequi poſſit, tunc demum agitur hypothecaria actione contra Extraneos poſſeſſores rerum à debitore obligatarum, atque hæc actio magis eſt ſubſidiaria quàm fidejuſſoria. poſthæc omnia conveniri poterunt à creditore poſſeſſores rerum fidejuſſoris, ſi quas hic etiam obligaverit præter perſonalem ſui obligationem, quia ſæpè fit ut etiam fidejuſſor ſimul det hypothecam pro debitore principali. Matth. Stephanus *ad novellam 4tam. n.* 28. Brunnem. *in l.* 14. *C. de obligat. & action.*

44. Quæritur ſi creditor fidejuſſori aliquid de debito ſui debitoris remiſerit num is à debitore actione mandati repetere poſſit? reſpondetur negando, quia ex mandati actione non eſt repetitio niſi ejus quod fidejuſſor pro debitore verè ſolvit, aut ejus cauſa verè abeſt. *l.* 26. *§.* præterea 4. *ff. mandati.* quod igitur fidejuſſori remiſſum eſt à creditore animo donandi non venit in eam actionem. *l.* 10. *§. ſi fidejuſſori* 13. *ff. mandati.* niſi remiſſio remunerandi causâ facta ſit. *textus ibidem.* Mevius *p. 3. dec.* 342. *n.* 1. 2. 3. & 5. & *p. 7. d.* 212. *n.* 2.

45. De cœtero fidejuſſor ante ſolutionem pro principali factam non rectè agit ad ſui liberationem niſi diu ſteterit in fidejuſſione, ſi reus bona ſua dilapidet, vel ſi fidejuſſor jam ſit ad ſolvendum condemnatus; vel ſi talis ab initio adfuerit conventio ſpecialis. *l.* 38. *§.* non abſimilis *1. ff. mandati.* aut fidejuſſor eſſet peregrinaturus, aut inimicitiæ capitales ortæ. & ex diutina fidejuſſionis continuatione in Camera decerni ſolent citationes ad videndum ſe liberari à nexibus fidejuſſionum. Gailius *l. 2. obs. 29. n.* 2. Brunnnem. *in l.* 10. *C. mandati.* D⁹. Textor. *praxi judic. p. 1. cap.* 16. *n.* 87. Gothofredus *in l. cit.* 10. *C. mandati.*

Formula Electionis ex ſtipulatu fidejuſſoriæ ſequentem in modum concipi poteſt.

Præm. tit.

46. Daß beygefügter Abſchrifft obligationis iſt mit mehrerem zuerſehen/ welcher maſſen Hr. Jeremias Dahler Burger allhier mich vor 3. Jahren erſuchet/ ihme zu ſeiner Nothdurfft 500. fl. auf 2. Jahr lang gegen gewöhnliche Verzin=

zinßung vorzuleyhen / mit Zusag mir vor diese Summ einen vermöglichen Bürgen zustellen / so ich angenommen / das Gelt geschossen / und der Bürg Hr. Jonas Velimp sich mit special-renunciation der excussion principalis debitoris verschrieben / mir nach verflossenem termin auf des debitoris erweisende Auffzögerung / würckliche Zahlung zuthun.

Ob nun wohln ich den principal Schuldner weniger nit als den Bürgen etlichemal der obliegenden Bezahlung halben extrajudicialiter gütlich erinnert; so will jedoch dieselbe ex parte debitoris daher vermuthlich nicht erfolgen / indem es diesem an den baren Mittlen hierzu zuermanglen scheinet / und der Bürg immerhin darauf beharret / daß sein principalis zuforderist zuexcutiren seye. Wann aber ich ersagtem Dahler sothane Summ nimmer vorgestrecket / da Hr. Velimp sich nicht mit renunciation beneficii excussionis debitoris principalis zur Zahlung in casum moræ kräfftigst verbunden. Und dann in jure versehen / quod beneficio excussionis non detur locus, si ei à fidejussore fuerit renunciatum. Berlichus *p.* 2. *conclusione* 22. *n.* 2. *& seq. & conclus.* 23. *n.* 2. Carpzovius *p.* 2. *const.* 17. *def.* 4. & Espach *in notis ibidem. n.* 4. Gailius *l.* 2. *obs.* 27. *n.* 21.

Also gelangt an den Hrn. Richter mein dienst rechtliches Bitten / besagten Hrn. Velimpen per sententiam dahin zucondemniren / daß er mir das verbürgte Capital und interesse conventum ohne längere nicht statt habende tergiversation würcklich bezahlen / oder der execution gewertig seyn solle / damit des Meinigen dadurch bäldist wieder habhafft werden möge. Grg. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Formula exceptionis non factæ excussionis principalis debitoris dilatoriæ sic concipi potest.

Præ. tit.

47. Aus der von Herrn Caspar Rüdigern bey diesem löbl. Gericht wieder mich eingereichten Klag-Schrifft habe ersehen / wasmassen er mich als verschriebenen Bürgen seines Schuldners Andreæ Wiedmanns zur Bezahlung der schuldigen in stipulatum gebrachten Summ / ex officio anzustrengen bittet.

Sintemalen aber der principal debitor um diese erforderende Summ sattsam solvendo, unter dem Gericht-Zwang stehet / gegenwertig vorhanden / und so leicht als ich belangt werden kan: über das ich keineswegs dem beneficio excussionis seu ordinis renuncirt, mithin versehenen Rechtens ist / daß der principal Schuldner zuerst / ehe man an den Bürgen kommet / zuconveniren und zuexcutiren stehe.

Novella 4. *cap.* 1. *& authentica præsente tamen C. de fidejussoribus*, Brunnem. *ibidem.* Berlichius *p.* 2. *conclus.* 22. *n.* 1. Faber *in Cod. lib.* 8. *tit.* 27. *def.* 1. *n.* 3, Zangerus *de exception. p.* 3. *c.* 15. *n.* 8.

So opponire dannenhero ermeld. Hrn. Rüdigern / als in Ansehung mein Bürgens zufrühzeitig hervortrettendem Schuldglaubigern / die mir krafft angezogenen Rechten gebührende exceptionem excussionis & ordinis dilatoriam ante litem contestatam opponendam mit legaler Bitte / denselben zu Beobachtung der Rechtl. Ordnung anzuweisen. In welcher Grg. mich getröstenden Willfahr verbleibe.

Formula exceptionis divisionis fidejussoribus competentis peremptoriæ sic concipi potest.

Præm. tit.

48. Welcher massen Hr. Anthon Zecker Handelsmann von N. welcher Hrn. Wilhelm Wachtern vor einem Jahr 800. fl. auf 9. Monat lang vorgestreckt/ worvor ich/ Hr. Benedict Maurer und Caspar Schmal uns als Bürgen in solidum, mit wissentlicher Begebung beneficii excussionis principalis debitoris, verschrieben/ mich zu Bezahlung der haubt Summ und interesse mit Vorbeygehung der Hrn. Mit-Bürgen/ anzuhalten bittet/ ein solches habe ab seiner mir mitgetheilten hiemit zuruckkommenden Klag-Schrifft mehrers verstanden. Hierauf mit wenigem excipiendo meine Nothdurfft zuverhandlen/ so mag die renunciation beneficii ordinis und die Verschreibung unserer 3er Bürgē/in solidum mir mit nichten im Wegstehen/ daß mich der exception divisionis inter confidejussores faciendæ quoad virilem partem à quocúnque solvendo existente præstandam, nicht utiliter gebrauchen möge/

per l. 3. & l. 10. *§. 1. C. de fidejussoribus, & novella 99. cap.* 1. *& novella. 4. cap.* 1. *l.* 28. *ff. h. t.*

Allermassen die Epistola Divi Hadriani *quæ juris beneficium est.*

Faber *in Cod. lib. 8. t.* 27. *def.* 35. *n.* 3.

inter fidejussores invicem creditori in solidum obstrictos, die divisionem in partes zulasset. *l.* 51. *in princ. ff. de fidejussoribus.* Mevius *p.* 6. *dec.* 225. *n.* 3. Perezius *in Cod. h. t. n.* 28. & 29.

sonderlich wann wie hier die confidejussores sich dieses beneficii keineswegs begeben haben. Zangerus *tract. de exceptionibus p.* 3. *cap.* 17. *per totum.*

Derentwegen ernanten Hrn. Klägers/ durch Entgegensetzung deß gemelten mir ex potestate juris gebürenden beneficii divisionis, wieder mich in solidum angestellte Klag zu 2. drittheil perimiren/ mich zu Erlegung meines 3ten Theils judicialiter anerbieten/ und das Richterl. Amt geziemend ersuchen thue/ denselben ex officio anzuweisen/ die andere 2. Mit-Bürgen zu Erstattung ihrer Angebühr/ wann er solche verlangt/ behörig zuconveniren/ welches wie es Rechtens ist/ also auch ich des Erfolgs mich getrösten will/ der ich verbleibe.

Formula exceptionis cedendarum actionum à confidejussore solidum creditori præstare volente opponendæ sic concipi potest.

Præmisso titulo.

49. Auf die von Hermann Köchler wieder mich bey dem Löbl. Statt-Gericht eingereichte Klagschrifft/ darinnen er verlangt/ mich als verschriebenen Mit-Bürgen des nit solvendo erfundenen Daniel Ketterlins seines debitoris, um der Ursachen in die Erstattung der gantzen Anforderung zupræcipitiren/ weilen ich mich deß beneficii ordinis, divisionis & cedendarum actionum wohlbedächtlich und specialiter begeben/ mithin in seiner Willkuhr stehe/ einen und zwar den Vermöglichsten der in solidum verbundener Bürgen zuconveniren.

Ob nun wohln ich wegen mir entgegen stehender renunciation beneficii divisionis mich von Darlegung der gantzen Summ nicht zuentschütten vermag; so hindert jedoch die mit angehengte Verzicht cedendarum actionum adversus meos confidejussores ad ipsorum partes viriles recuperandas, nicht/ daß solche dem agirenden creditori nicht zuopponiren vermöge.

Brunnemannus *in l.* 17. *ff. h. t.* Carpzovius *p.* 2. *const.* 17. *def.* 17. *n.* 7. *& seqq.* Espach *ibidem. n.* 10.

wel-

Welches also wahr / daß da ersagter creditor seine jura nicht zucediren ex sua culpa das Vermögen hat / der Bürg weder zu der haubt Summ noch interesse Erlegung gehalten werden kan / weniger ex ulteriori mora zur Zinß Abstattung verbunden ist.

textus expressus *in l. 95. §. si creditor 11. ff. de solutionibus* & Brunnem. *ibidem.* Anthonius Faber *in Cod. lib. 8. tit. 27. def. 18.*

Allermassen der effect der Verzicht cedendarum actionum allein darinn bestehet / daß der Bürg / wann der creditor fertig ist die cession zuthun / die Zahlung nicht aufszögern kan. Dictus Brunnem. *in allegata l. 17. ff. h. t.* & citatus Carpzovius cum Espach. Zangerus *de except. p. 3. cap. 15. n. 17.*

Derentwegen dann mit Rechtlicher Anziehung berührten beneficii cedendarum actionum ich mich hiemit judicialiter erbieten thue / ihme Köchlern zu folg der Bürgschafft sobalden die völlige Summ zuvergütigen / sobalden er mir seine gegen den bösen Schuldner und confidejussores habende actiones förmlich übergeben haben wird / um gegen diese mich möglichst competentibus juris remediis erholen zukönnen. Welches loco meiner Verantwortung judicialiter respectivè excipiendo & declarando vorkehren wollen / verbleibend.

Actio adversùs confidejussores ad recuperandas portiones pro ipsis solutas creditori factâ ab hoc desuper actionum cessione, sic formari potest.

Præ. tit.

50. DEm Herrn Richter ist grg. erinnerlich / wasmassen mich Hermann Köchler jüngsthin dahin Gerichtl. belangt / daß zu Erlegung der an Daniel Ketterlin zufordern gehabter / von mir und 2en Mit-Bürgen / mit renunciation beneficiorum excussionis, divisionis & cedendarum actionum, in solidum zuvertretten übernommenen Summ / angestrengt werden möchte / und ich in Uberlegung sothaner kräfftiglich beschehener Verzicht / mich entlichen der satisfaction nicht zuentschütten vermöcht / der mir darauf seine gehabte jura zu meinem regreß behörend cedirt, mithin ich nicht ermanglet meine Mit-Bürgen Hr. Rentwich und Klein gütlich zuerinnern / die vor sie ex necessitate juris inevitabili ausgelegte 2. drittheil mir wiederum zuersetzen / worzu ich sie keineswegs zubringen vermag.

Gleich wie aber ich das Meinige vor sie aus ihrer Mit-Bürgschafft ausgelegt / nit zuentrathen weiß / und in jure versehen / daß der jenige so vor seine Mit-Bürgen bezahlt / actione à creditore cesâ, tanquam emtor gegen dieselbe zu Uberkommung deß Seinigen zuexperiren befugt seye;

l. 36. ff. de fidejussoribus. Zangerus *de exceptionibus p. 3. cap. 15. n. 15.* Decius *consilio* 104. *n.* 1. Carpzovius *p. 2. const. 17. def. 16. n. 7. &c.*

cum in locum creditoris solvens succedat & quasi subrogetur. *dictus* Zangerus *ibi. n. 17.*

Als gelangt dannenhero auch an das löbl. Statt-Gericht mein legales dienstliches Bitten / besagten Hrn. Rentwichen und Kleinen ex officio aufzulegen / mir ohne aufschub ihren Antheil zuerstatten / oder der execution gewertig zuseyn / massen ihre gebrauchende cavillationes hierunter ihnen nichts gegen ihre vorhandene obligation vortragen können. Zur Richterl. Verfügung mein Ansuchen stellend verbleibe.

Supplica pro decernenda citatione ad videndum se liberari à nexu fidejussionis *ex l. 38. §. 1. ff. mandati.*

Præ-

Præmisso titulo.

51. EWer Hochfürstl. Durchl. gebe unterthänigst zuvernemmen/wasmassen mein Vetter Hr. Sebastian Gülchen vor nunmehro 9. Jahren von Hr. Conrad von Mühlen auf 6. Jahr lang 1000. fl. zuverzinßen aufgenommen/ und mich angelegentlich ersuchet/ vor diese Summ und pension zucaviren so ich entlichen eingestanden/und mithin mich aufs kräftigste mit Verzeihung aller denen Bürgen in den gemeinen Rechten zu gutem verordneter Ausflüchten/verschreiben müssen. Allermassen nun über die bestimbte 6. Jahr worauf das Vorleyhen begehrt/und davor fidejubirt worden/bereits 3. Jahr weiter verflossen/der Hr. Creditor dem Debitori durch die Annahm der Zinßen immerhin den Zahlungs-termin quoad sortem tacitè prorogirt, so er zu seinem scheinbaren Nutzen wol thun kan/indem er darvor halten thut/daß ihme durch mich Bürgen gnugsam prospicirt seye/ welches mir und den Meinigen mit der Zeit gefährlich seyn dörfte/ angesehen deß Hrn. Debitoris Vermögen nicht zuzunemmen/ sondern sich zuverringern scheinet; Und dann die gemeine Rechten denen Bürgen/welchen das dicterium: sponde noxa præstò est, im̃er im Sinn lieget/ zu gutem geordnet / daß sie gegen solche ihnen schädlich vorgehende Aufzögerung deß creditoris propter lucrum, und deß debitoris von der Wiedergab der haubt Summ in dessen befreyet zuseyn / citationem ad videndum se liberari à nexu fidejussionis gegen den creditorem und Debitorem auswürcken mögen und können.

arg. l. 38. *§. non absimilis* 1. *ff. mandati.* Berlichius *p.* 2. *concluf.* 25. *n.* 37. Gailius *h. t.* 2. *obs.* 29. *n.* 2. Gothofredus *in notis ad l.* 10. *C. mandati* & Brunnem. *ibidem.* Perezius *in Cod. tit. de fidejussoribus. n.* 48. D⁹. Textor. *praxi judiciariâ p.* 1. *cap.* 16. *n.* 87.

cùm fidejussor ad certum tempus petitus non perpetuò obligatus esse debeat, ne ex beneficio maleficium, etsi hoc communiter fieri consuevit, consequatur, quia *qui* pro alio fidem suam interponit, se ipsum periculo solutionis exponit.

dictus Gailius *cit. obs. n.* 3.

So gelangt dannenhero an Ewer Hochfürstl. Durchl. meine gantz unterthänigste Bitte/ dieselbe geruhen gegen erwehnte Hr. Gülchen und den von Mühlheim / besagte mir durch das Recht vergönte Ladung aus Hochfürstl. Milte wiederfahren und ausfertigen zulassen. Zur gnädigsten Willfahrung mein gehorsamstes suchen submittirend verbleibe.

Tit. 2. *ff. lib.* 8. *tit.* 42. *C. de novationibus & delegationibns.*

1. NOvatio est prioris debiti in aliam obligationem vel civilem vel naturalem transfusio atque translatio, novatio enim à nova obligatione nomen accepit. *l.* 1. *ff. h. t.*

2. Natura hujus est ut primam obligationem perimat & novam constituat, privilegium novatæ obligationis non transit in obligationem novatam. Gothofredus *in l.* 4. *§.* 4. *ff. de re judicata.*

3. Variis autem modis fit novatio obligationis, cum prius debitum transfunditur aut transfertur in aliam obligationem, cum ex præcedenti causa ita constituatur, ut prior perimatur, ut puta interventu novæ personæ creditoris vel debitoris aut utriusque, *vel* mutatâ causâ debendi, aut facto chirographo priori amisso, quamvis nec persona nec causa obligationis mutata sit.

4. No-

4. Novatio vulgariter dividitur in ſimplicem ſeu voluntariam & neceſſariam, ſed rectius in novationem ſimplicem quæ fit manente eâdem debitoris perſonâ. *§. 2. Inſt. quibus modis tollitur obligatio.* & in delegationem, quæ fit interveniente novo debitore.

5. Simplex fit pro exemplo, quod ex cauſa empti & venditi mihi debes, à te novandi animo ſtipulor, quod ſi hoc fiat, pecuniam mihi non amplius ex venditione ſed ſtipulatione debes.

6. Neceſſaria eſt quæ inducitur litis conteſtatione & ſententia. *l. 3. C. de uſuris rei judicatæ.* nec non alia neceſſaria ſpecie, ubi ceſſionarius contra ceſſum debitorem agit. *l. 3. C.* & Brunnem. *in l. 29. ff. h. t.* per litis conteſtationem contrahitur quaſi, & ſecutâ condemnatione facit priſtinam actionem converti in actionem rei judicatæ. tamen hæc neceſſaria non eſt privativa vel extinctiva primæ obligationis, ſed accumulativa. *cit.* Brunnem. *in l. unicam C.* etiam ob chirographarium debitum.

7. Differunt hæ ſpecies à ſe invicem. 1mò. neceſſaria naſcitur invito adverſario per litis conteſtationem, voluntaria verò ex conſenſu fit. *l. 83. §. 1. ff. de V. obl.* 2dò illa neque pignus vel hypothecam diſſolvit neque fidejuſſores vel mandatores liberat. *l. fin. C. h. t.* quod ſecus eſt in hac. *l. 18. l. 26. ff. eodem.* 3tiò. in priori non ſiſtitur curſus uſurarum, bene tamen in poſteriori. *l. 18. ff. ibidem.* 4tò. per illam ſtipulatio pœnalis non extinguitur. *l. 90. ff. de verb. oblig.* in hac verò non committitur. *l. 15. ff. h. t.* 5tò. in priori non perit privilegium exigendi quod creditor habuit, quod ſecus eſt in poſteriori. *l. 29. ff. eodem.*

8. Cauſa efficiens eſt vel litis conteſtatio vel conſenſus & conventio contrahentium.

9. Subjectum. novare poteſt quilibet creditor qui ſui juris eſt aut alius ejus juſſu. *l. 20. ff. h. t.* cui bonis interdictum eſt, novare obligationem ſuam non poteſt, niſi meliorem ſuam fecerit. *l. 3. ff. eodem.*

10. Objectum novationis ſunt omnes omninò obligationes tàm civiles quàm prætoriæ & naturales. *l. 1. §. 1. l. 2. ff. h. t.* tam præſentes quàm futuræ. *l. 8. §. 2. ff. ibidem.* tam puræ quam conditionales. *l. 5. l. 8. §. 1. ff. eodem.* quæ conditionalis novatio non ante vera eſt, vel valida, niſi conditio extiterit. Brunnem. *cum textu ibidem.*

11. Ad formam ſpectat vetus obligatio quæ novatur. 2dò. obligatio nova. 3tiò. ſtipulatio vel pactum aut alius contractus quoad jus novum, & denique animus novandi verbis expreſſis declaratus. *l. fin. C. de novationibus.* Carpzovius *p. 2. conſt. 19. def. 14. n. 8.* ne ſimpliciores facile decipiantur, qui contra præſumptionem admittuntur ad juramentum ſcil. ſe non habuiſſe animum novandi. *dictus* Carpzovius *l. 5. tit. 9. reſpons. 104. n. 4. & 9.* Brunnem. *in l. 11. ff. de pignorat. act.*

12. Effectus & finis novationis eſt, ut ſublatâ priore obligatione teneatur is qui novavit ex poſteriore. *l. 1. ff. h. t.* ubi & ſimul acceſſoria priſtinæ obligationis tolluntur veluti pignora, fidejuſſores &c. niſi ſint repetita, curſus uſurarum ſiſtitur. *l. 4. C. de fidejuſſoribus. l. 18. ff. h. t.* quod ſciendum in voluntaria novatione, ſi aliter non ſit conventum. Perezius *in hunc tit. C. n. 8.*

13. Delegatio in ſpecie ſic dicta eſt novi debitoris ſubſtitutio facta à debitore volenti creditori, vel cum creditori ſtipulanti debitor vice ſuâ alium debitorem ſolutionem promittentem ſubſtituit. *l. 11. ff. h. t.* nam ſicut novatio eſt debiti mutatio, ita delegatio eſt debitoris & creditoris. Cujacius *ad hanc legem.*

14. Cauſa efficiens delegationis eſt conſenſus tàm delegantis quàm delegati, ut & credi-

ditoris cui fit delegatio. *l.* 1. *l.* 6. *C. de novation.* Zangerus *de except. p.* 3. *cap.* 4. *n.* 11.

15. Subjecta sunt personæ delegantes tum delegatæ, tùm quibus fit delegatio. nimirum creditor, ejus debitor & hujus vicissim debitor, vel qui vice prioris debitoris solutionem promittit, cum in delegatione non sit necesse, ut semper delegatus sit debitor delegantis, nam possum meo creditori delegare illum qui mihi ex nullo capite obligatus est. Brunnem. *in l.* 1. *C. h. t.* & eum qui mihi donare voluit. *l.* 33. *ff. eodem.*

16. Hæc delegatio quæ fit à debitore per debitorem suum dicitur delegatio debiti. *l.* 1. *C. h. t.* & fit uti dictum, tantum volenti & stipulanti creditori, & volente ac consentiente debitore. *l.* 8. *C. eodem. l.* 3. *C. de hæredit. vendita.* sicque delegatio debitoris non est formaliter novatio, sed potius mandatum sicut cessio, quippe delegatio talis est mandati species. *cit.* Brunnem. *in l.* 15. *ff. h. t.* requirit tamen ad sui perfectionem novationem quæ fit per subsequentem stipulationem. *autor in l.* 1. *C. ibidem.*

17. Objectum sunt debitores ex quacúnque causa, tam ex contractu quàm delicto, tam veri quàm putativi. *l.* 13. *ff. h. t.* sive sint obligati ad dandum seu ad faciendum, sive sint debitores civiliter tantum sive naturaliter obligati. *arg. l.* 1. *§.* 1. *ff. h. t.*

18. Forma est, quod per delegationem alius debitor expromittens creditori substituatur.

19. Finis est, ut creditor debitum consequatur ab alio nimirum delegato quàm à debitore, atque sic prior debitor ab obligatione liberetur.

20. Effectus delegationis alii spectant debitorem delegantem & creditorem, alii delegantem & delegatum, alii delegatum & creditorem cui delegatur. Quoad priores effectus est, quod obligatio inter illos subsistens novetur. *§.* 3. *Instit. quibus modis tollitur oblig.* imò accessoria prioris obligationis ut pignora, fidejussores & prioritatis jus tolluntur. *l.* 18. *ff. de novat. l.* 4. *C. de fidejussoribus.* Mevius *p.* 8. *decis.* 191. *n.* 1. Brunnemannus *ad dictam legem.* modò delegatio cum novatione ad tollendam priorem obligationem expresśè facta, vel non aliter actum. Carpzovius *p.* 2. *const.* 19. *def.* 16. 2dus. effectus est, quod si delegatus debitor postea non sit solvendo, adversus delegantem creditori omnis denegetur regressus. *l.* 3. *in fine C. h. t.* nominis enim periculum ad delegantem non pertinet, accedit quod ei imputari debeat, qui non melius in delegati facultates inquisivit. Perezius *in Cod. h. t. n.* 13. nisi fortè callidè persuaserit creditori delegans delegatum esse idoneum. Wissenbach *p.* 2. *disp.* 27. *th.* 11. quod tamen à creditore probandum. Quoad delegantem & delegatum effectus reperitur is, quod si ex parte delegati promissio facta sit, ea tam firma & valida habeatur, ut à delegante revocari nequeat, adeóque delegans delegato, ne creditori solvat, inhibere amplius nequit. Bartholus *in l. singularia. ff. de reb. credit. n.* 19. Quantum ad delegatum & creditorem cui facta est delegatio, effectus est, quod nova inter eos nascatur obligatio, nováque actio, & quidem vel condictio certi vel incerti ex stipulatu si stipulatione, vel condictio ex consuetudine, si nudo pacto delegatus pro delegante se soluturum promisit. Carpzovius *p.* 2. *const.* 19. *def.* 17. 2dus. effectus est, quod exceptiones quas delegatus debitor poterat opponere deleganti, cessent in persona creditoris. *l.* 12. 13. & 19. *ff. de novat.* quoniam delegatione factâ prior actio cum omnibus suis qualitatibus est sublata, eáque in aliam planè novam obligationem translata, ut proinde non ad priorem jam extinctam, sed ad novam delegati promissionem sit respiciendum.

21. Ad

21. Ad probandam delegationem oportet allegare mentem debitoris delegantis quod liberationis causâ voluerit nomen cedere,deinde voluntatem creditoris in satisfactionem alium vice illius accipientis, & 3tiò. promissionem delegati debitoris. Mevius *p. 7. decis.* 12. sic nisi expresso consensu qui probandus perficitur. Carpzovius *lib. 5. tit. 9. respons. per totum.*

22. Delegatio nuda est solutio si duo hæc concurrant. 1mò. ut debitor delegatus talis fiat volens. *l. 1.* ubi Sichardus *C. h. t.* 2dò. ut debitorem volentem delegatum creditor admittat. Finckelthusius *pract. obs. 91. n. 4.* nisi creditor eum cum protestatione accipiat. *autor ibidem n. 8.* Brunnem. *in l. 11. ff. h. t.*

23. Si delegaverim tibi 1000. Thaleros qui erant omnes usuræ, reservatâ mihi sorte,debitor meus qui tibi stipulanti illos, solvere promisit,etiam de his solvere tenetur ob moram usuras,quia usuræ in sortem mutatæ,& debitor simpliciter promisit,& est delegatio novationis species, ac revera alius surrogatus creditor. Brunnem. *in l. 58. ff. de adm. & peric. tutorum. n. 2. & cent. 3. decis. 73. per totum.* Struvius *exercit. 27. th. 51. cum judicato.*

24. Cessio dicitur quóque delegatio nominis, & non exigit consensum debitoris quod fiat eo invito & ignorante, & debitor novam obligationem non suscipit, sed actio vetus quæ contra illum competebat cessionario ceditur quæ fuit antea cedentis. Brunnemannus *ad l. 1. C. de novat. & in l. 3. C. de hæreditate vendita*, modo non fiat in potentiorem. *l. 1. C. ne liceat &c.*

25. Hæc cessio est modus liberationis si à debitore illa fiat suo creditori. dictus Brunnemannus *in l. 3. C. h. t.*

Formula condictionis ex stipulatu contra delegatum debitorem sic concipi potest.

Præmisso titulo.

26. DEr Hr. Richter geliebe ab der abschrifftl. Beylag ohnschwer zuersehen / welcher massen mein gewesener Schuldner Titius diejenige 200. fl. so er mir ex vendito schuldig war / bey seinem debitore Cajo zuempfangen angewiesen / der mir befragenden zugesagt / solche Summ inner 14. Tagen zubezahlen / womit diesen delegatum debitorem annehmend / den delegantem ledig gesprochen juxta

l. 18. ff. de novationibus. Mevius *p. 8. decis. 391. n.* 1.

cùm qui delegat solvit. *l. quamvis 8. §. 3. ff. ad SCtum. Velleianum.*

Ohneracht et nun diesen meinen Schuldnern etlichmahlen gütlich erinnert mir die ihm obliegende satisfaction zugeben; so mag jedoch von ihme / der einen Aufschub nach dem andern hervorsuchet / in effectu nichts erhalten;

Derentwegen / mittelst dieser mir ex stipulatu gebührender personal-Klag / den Herr Richter dienstlich anlangen und bitten sollen / ersagtem Cajo per decretum aufzulegen / entweder mich forderſambſt zubefriedigen / oder zuerwarten daß er mit executions-Mittel darzu angestrengt werde. Hierüber Richterl. Verfügung erwartend verbleibe.

Formula exceptionis delegationis à delegato debitore deleganti extinctum per delegationem factam debitum exigenti opponendæ sic concipi potest.

Præ. tit.

27. WElcher massen Hr. Ernst Plarer sich unterstehet/ von mir die ihm vormals schuldig gewesene 80. fl. so er durch förmlich vorgegangene delegation an Hrn. Meyhoffern zubezahlen angewiesen/ und ich diesem auf sein befragen zuvergütigen zugesagt/ abermals unter diesem unerheblichen Vorwand zuerfordern/ daß er mir einige Tag nach solcher geschehenen delegation bedeutet/ wie ich seinem nunmehr meinem creditori die 80. fl. nicht geben solte/ dasselbe habe ab seiner mir mitgetheilten hiemit zuruckgehenden Klag-Schrifft verstanden.

Wann aber durch besagte zwischen mir ihme Hr. Plarern und Hrn. Meyhofern vollbrachte delegation seine an mich gehabte Anspruch gäntzlich erloschen

l. 1. ff. de novationibus. Perezius *in Cod. hoc tit. n. 8.*

cum delegare sit alium reum vice sua dare creditori.

Zangerus *de exceptionibus p. 7. cap. 4. n. 3.*

und der effectus solcher delegation inter delegantem & delegatum darinn bestehet/ daß die Versprechung von mir dem delegato gegen sein Hr. Plarers creditorem beschehen/ also kräfftig und gültig zuhalten/ daß sie von dem delegante ex postfacto mit nichten widerzufen werden/ weniger er verbieten kan/ dem creditori nit zubezahlen.

Bartolus *in l. singularia 15. ff. de rebus creditis.*

Also opponire ihme Hrn. Plarern die exceptionem factæ delegationis, wardurch von ihme meinem vormaligen creditore gäntzlich befreyet worden.

l. 2. C. de novationibus & Brunnemannus.

Mit legaler dienstlicher Bitte/ daß weilen gehörter massen er Hr. Plarer wieder mich gantz keine Action mehr hat/ der Hr. Richter geliben wolle/ denselben mit seinem impertinenten suchen à limine judicii gäntzlichen abzuweisen. In welcher Rechtl. Zuversicht verbleibe.

Tit. 3. ff. lib. 8. tit. 43. C. de solutionibus & liberationibus.

1. SOlutio est actus quo id quod alteri debetur, à quocúnque naturaliter præstatur. *l. 49. ff. h. t. & l. penult. ibidem.* nam solutio generatim pertinet ad omnem liberationem quocúnque modo factam.

2. Ut autem solutio ritè facta dicatur, requiritur. 1mò. ut solvatur totum debitum, pars enim regulariter invito creditori obtrudi non debet. *l. 41. §. 1. ff. de usuris.* nisi pars debiti certa & liquida & alia incerta & dubia. *l. 21. ff. de rebus creditis.* 2dò. ut solutio sit idonea, scil. ut ipsa res debita solvatur, aliud enim pro alio invito creditori solvi nequit. *l. 2. §. 1. ff. de rebus cred. l. 16. C. de solution.* 3tiò. ut justo tempore fiat solutio. ut enim bis dat qui citò dat, ita minus solvit qui tardius solvit. *l. 12. §. 1. ff. de V. sig.* ante diem tamen creditori rectè solvitur. *l. 70. l. 98. §. 4. ff. h. t.* nisi dies creditoris gratia adjectus sit. *l. 15. ff. de annuis legatis.* adjectus autem dies creditoris gratia & tunc videtur, cum mutuum ad certum tempus sub usuris datum est. Ludweil *disput. 14. th. 7. l. D. l. 2. §. tua & mea ff. mandati.* ideóque etiam invito eidem, ne usuras promissas perdat, non potest ante tempus solui. Klock. *tom. 3. cons. 159. n. 31.* Carpzovius *lib. 5. tit. 9. respons. Elect. resp.* 102. *n.* 3. pactis enim standum. 4tò. ut solutio fiat suo loco, & si quidem inter contrahentes specialiter non conventum sit, in loco domicilii *vel* contractus fieri debet. *l. 19. §. 1. ff. de judiciis.* si certus locus adjectus sit, in illo loco solutio præstanda est. *l. penult. ff. de eo quod certo loco.*

3. Cau-

3. Causa efficiens remota est ipse contractus seu stipulatio in qua promissor stipulanti promisit se creditum legitimo modo soluturum. *§. 3. Inst. de divis. stipulat.* propinqua est voluntas & dantis & accipientis.

4. Subjectum constituunt personæ solventes & solutum recipientes, quoad illas requiritur ut non impeditam habeant rerum suarum administrationem, aliâs enim rei solutæ dominium in accipientem non transfertur. *arg. l. 14. §. fin. 8. ff. h. t.* solutionem recipiens est ipse creditor, & cui is nominatim mandavit, item administrator, similiter illis quibus per contractum adjectis solutio fieri debet loco creditoris: imò si creditori creditoris solvitur, contingit liberatio ope exceptionis. *l. 6. ff. de doli mali & metus exceptione.* quia solutio est mater liberationis.

5. Materia circa quam sunt res debitæ, deberi autem id propriè videtur, quod peti & ab invito exigi potest. *l. 108. ff. de verb. signif.*

6. Modus & forma solutionis est ipsius rei debitæ integra præstatio, ut cum debitor in conspectu creditoris rem ipsam ejus esse facit, & satisfactio debet fieri 2dùm. valorem qui fuit tempore contractus non solutionis dictum. sicut in solvendis legatis & donationibus mortis causâ, in venditione, pacto de retrovendendo, repetitione dotis, ratione valoris monetæ non tempus mortis ac solutionis, sed conditi testamenti, factæque donationis & initi contractus inspiciendum. Klock *tom. 3. consilio 156. n. 10. usque ad 15.* Carpzovius *lib. 5. respons. Elect. tit. 9. resp. 93. & 94. per totum solidè.* D⁹. Textor *praxi judic. p. 1. cap. 16. n. 13. & seq.* vide plures à me citatos autores sub n. ultimo supra de rebus creditis.

7. Ad formam accidentalem refertur probatio solutionis, cum enim magis facti quàm juris sit, ideò ab eo qui eam factam esse allegat, probanda erit. *l. fin. C. h. t.* probatur autem optimè per quietationem creditoris. Carpzovius *p. 2. const. 29. def. 13.* Espach *ibidem.* per testes verò non aliter, quàm si simul etiam deponant & dicant, ex qua causa fuerit solutum. Carpzovius *dicta def. 13. n. 3.* denique quandoque præsumptionibus & conjecturis probatio solutionis expeditur, si agatur de debito antiquo. autor & Espach *in notis def. 11. n. 2.* imò etiam per juramentum debitoris probatio fit, ut si quietantia casu fortuito sit amissa, hoc enim casu ad juramentum admittendum esse contendit Cravetta *consil. 196. n. 2.* cum è contrario debitum quoque in casu ubi instrumentum obligationis casu fortuito deperditum est à creditore, per jusjurandum probari possit. Carpzovius & Espach *def. 15. ibidem.*

8. Finis solutionis est, ut per eam tollatur obligatio. *princ. Inst. quibus modis toll. obl.* unde effectus respectu debitoris est ut à nexu obligationis liberetur ipso jure aut ope exceptionis. *l. 38. §. 1. ff. h. t.* deinde quod debitor dissolutâ ita per solutionem obligatione, ad repetendum chirographum, si creditor id restituere detrectet, habeat condictionem sine causa. *l. 2. C. de condict. ex lege. l. 25. C. h. t.* imò debitor non tenetur solvere, antequã chirographum vel obligatio reddita, aut illa legitimo modo cassa facta. Mevius *p. 6. dec. 118. n. 4.* siquidem cui solvitur ad redditionem chirographi obstringitur; ideò quam diu illa non fit aut fieri nequit, non improbabiliter solutio differtur. autor *parte 7. decis. 209. n. 5. &* Gothofredus *in l. 9. ff. l. ult. C. de solutionibus.* Quod si chirographum amissum sit, creditor debitum acceptum ferre, & apocham conficere debet, quâ testatum faciet se chirographum debitoris non habere, aut reperire non posse, &

si illud in rerum natura extet, vel ex intervallo in lucem veniat, pro inducto ruptove habendum esse. *l. 84. §. si ita 7. ff. de legatis.* 1. Gailius *l. 2. obs. 37. n. 4.*

9. Effectus intuitu creditoris est, quod fiat rei solutæ dominus & quidem irrevocabiliter, adeò ut nec successores solutum revocare possint. *l. 10. C. de solution.*

10. Si quis simul mihi sortem & inde usuras debeat, in dubio id quod simpliciter solvitur, prius in usuras, deinde in sortem acceptò fertur. *l. 51 §. pen. ff. l. 1. C. h. t.* si modò usuræ sint liquidatæ vel liquidæ extra controversiam, & hoc procedit, pignore distracto. *l. 68. §. 1. ff. de fidejussoribus. l. 35. ff. de pignorat. act.* Si ex pluribus causis diversa debita debitor solvit, in arbitrio ejus est exprimere in quam causam solutum velit. *l. 1. l. 101. ff. h. t.* si nihil exprimat, electio creditoris est. *l. 1. C. h. t.* ita tamen ut in debitum dum accipit, referat, quod ipse si deberet soluturus esset; sin à neutro dicatur, in id solutum censebitur quod liquidum & præsenti die debetur. Si verò causæ & debita sint æqualia, tunc solutio videtur facta in omnes pro rata. *l. 8. ff. b. t.* Carpzovius *l. 5. resp. 103.* quando autem causæ & debita sunt inæqualia, tunc semper in graviorem causam solutio imputatur. *l. 3. §. 1. l. 4. 5. prin. l. 7. ff. eodem.* gravior causa ex qualitate dijudicanda venit. *l. 97. ff. h. t.* nimirum ut solutum videatur in causa famosa, si hæc non adsit in causa ex qua pœna debetur, ex qua pignora sunt obligata, ex qua proprio nomine quis debet, ex causa seu debito antiquiore, & deinde si debitum sit usurarium, adeò ut in hoc prius quàm in debitum sine usuris contractum quis solvere intelligatur. Carpzovius *p. 2. const. 29. defin.* 17. & Espach *in notis.* & Carpzovius *l. 5. resp. Elect. resp.* 103. *per totum.* & Zangerus *de exception. p. 3. cap. 1. n.* 100.

11. Ficta solutio fit per debiti oblationem, consignationem, & depositionem solenniter factam. *l. 19. C. de usuris.* cujus requisita descripta sunt *in l. 9. C. de solutionibus* nimirum ut sit realis, verbalis enim non sufficit. 2dò. totalis sors nempe cum usuris. 3tiò. debito tempore & loco facta. 4tò. ut debita & promissa pecunia in eadem bonitate intrinseca quæ fuit tempore contractus initi offeratur. 5tò. ut creditor absque justa causa solutionem recipere recuset. 6tò. ut tunc fiat judicialis depositio ad quam necessaria sunt, ut creditor citetur ad depositionem faciendam, ut numeretur pecunia, ut illa numeratio fiat judicialiter 4tò. ut pecunia in sacculum includatur atque in judicio obsignetur. Carpzovius *l. 5. respons. 99. n. 12. & respons. 100. pluribus.* & Zangerus *cap. 2. p. 3.* 2dò. confusione obligationis ut cum debitor creditori, vel hic illi, vel unus utriusque hæres existat. *l. 95. §. 2. ff. h. t.* compensatione, rei interitu. *l. 5. ff. de rebus cred.* jurejurando, cessione, acceptilatione, pacto de non petendo. hisce liberationum modis, de quibus altera pars rubricæ agit, extinguitur ita debitum, ut accessiones scil. pignora, fidejussiones &c. etiam eximantur à nexu quo creditori obstrictæ erant ratione solutionis. *l. 43. ff. de solut. & 54. seq.*

12. Exceptio juris tertii est invalida, verbi gr. solvere volo si alii mihi solvunt. Brunnem. *in l. 4. n. 18. ff. si servitus vindicetur.*

13. De cœtero judex considerată temporis ratione admittere potest particularem solutionem, præsertim post recessum Imperii de anno 1654. idem quando totius debiti solutio pauperem debitorem statim de suo statu dejiceret, ut si rusticus propter multas calamitates onera non solverit. Brunnem. *in l. 21. ff. de rebus creditis n. 7.*

Exceptio creditori contra debitorem qui partem solutam in sortem imputare vult ad impediendum usurarum cursum, competens sic formari potest.

Præ-

Præm. tit.

14. Ich habe ab Theodori Schemmets wieder mich eingereichter Klag-Schrifft ersehen/ wasmassen er sich darinnen beschwert befinden will/ daß ich ihme von den bey der vor einem Jahr an mich gethanen Ablegung 300. fl. capitals restirten 60. fl. Zinß/ kürtzlich/ da er sie mir entrichten wollen/ 3. fl. Zinß gefordert/ und auf deren Abstattung also bestanden/ daß er der gäntzlichen Befreyung von mir nit fähig werden können/ mit angehengter Bitt/ weilen diese exactio usuræ ab usuris tantummodò debitis contra prohibitionem summi legislatoris contentam

in l. 28. C. de usuris.

were/ mich zu Annehmung der 60. fl. und extradition der obligation mit behöriger Quittierung ex officio anzuhalten.

Nun nemme ich zuforderist utiliter und vor bekannt an/ daß vermeinter Kläger nit in Abred ist/ mir neben dem gedachten Capital 60. fl. Zinß ex stipulatu schuldig gewesen zuseyn/ wiederspreche aber seinem unwahren asserto darinn/ daß ich die vor einem Jahr an mich gethane Liefferung der 300. fl. vor das Capital simpliciter angenommen/ und einfolglich nichts als der bloße Zinß im ruckstand verbliben/ allermassen zu Wahrmachung dieser meiner negativ ich ihme einen Schein ertheilt/ deß Innhalts/ daß er mir Abschlags meiner Forderung 300. fl. erlegt/ und so balden der Uberrest auch bezahlt/ von mir ihme die Handschrifft zuruckgegeben werden wurde. Gleich dann die Rechten austrücklich verordnen/ daß wann einer Capital und Zinß zugleich ex chirographo schuldig/ die darauf beschehende Bezahlung zu erst in den Zinß und das andere ins Capital Abschlags gerechnet werden solle.

l. 5. §. 3. & ibi Gothofredus *ff. de solutionibus. l. 1. C. eodem.* ubi Brunnem. sequentia ponit.

Si una obligatio sortis alia usurarum, tunc non sequimur commodum debitoris sed creditoris, & id quod solutum prius in usuras computandum, aliâs enim una cum sorte adimeretur creditori obligatio usurarum, quod ipsi valdè præjudicaret.

Deme nicht im Weg stehen mag/ daß er Schemmet den Sinn gehabt/ durch Bezahlung der 300. fl. sich von der Verzinßung deß übrigen zubefreyen/ dann darauf nicht sondern allein zurespiciren ist/ was inter contrahentes würcklich gethan worden.

l. 6. ff. de solutionibus.

auch die juris dispositio so hier in meinem casu gantz klar/ und mit meiner Abschlags ertheilten Quittung übereinstimmet/ mehr als seine mental intention oder heimlicher Will zuattendiren. Gothofredus *in notis ad modò citatam legem.*

cum non sufficiat quem hoc voluisse, nisi & de hoc fuerit dispositum.

l. 46. ff. de hæredibus instituendis ubi Bartholus & DD.

Ja so er mir solch Absehen entdecket/ wurde er sobalden das contrarium von mir verstanden haben.

Also thue solchem nach/ da Gegnerische intention per exceptionem legalem gäntzlich explodirt ist/ das Richterl. Ambt dienstl. Fleißes ersuchen/ berührten fast unverschämbten Klägern zu fordersamster Abstattung der restirenden 60. fl. Capitals und davon verflossenen Jahrs-Zinß ernstlichen zuvermögen/ damit von diesem cunctirenden Schuldner entlichen durch die judicial Hülff kommen thue. Grg Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Ex-

Exceptio contra depositionem debitæ pecuniæ non rectè & sufficienter factam sic formari potest.

Præmiss. tit.

15. Daß die von Hrn. Reinharden bey dem Löbl. Statt-Gericht jüngsthin hinterlegte mir vor 2. Jahren bereits vor den Kauff-Schillings Rest zubezahlen verfallen gewesene 160. Rthlr. nicht angenommen / und mithin dieses Geldt müssig auch auf meiner Gefahr liege; dargegen habe einige rechtliche vor mich streitende Gründe / welche wann sie ihrer Erheblichkeit nach wol erwogen / mich von aller mora und Gefahr entschuldigen und befreyen werden: darinnen bestehend / daß Hr. Reinhard allein die 160. Thlr. ohne den aus dem 2. jährigen Vorenthalt ex mora schuldigen Zinß / judicialiter hinderlegt / da doch *l. 13. §. veniunt autem 20. ff. de act. empti & venditi l. 13. C. eodem titulo. & l. usuras emptor 2. C. de usuris.*

austrücklich erfordere / daß ein jeglicher Käuffer / deme das verkauffte übergeben worden / wann er in Abzalung deß Kauff-Schillings einigen Aufenthalt begangen / ex tali mora den Zinß zuentrichten verbunden / cum ex mora in bonæ fidei judiciis currant usuræ.

l. 32. §. in bonæ fidei contractibus 2. ff. de usuris.

und so nur ein einiger Pfennig der Schuldigkeit bey vorgegangener deposition ermanglet / erreicht solche keineswegs ihren effect, weniger ist der Creditor gehalten / das ungnugsambe Gelt anzunehmen.

Sichardus *in l. 19. C. de usuris.* Klock. *tom. 2. consil. 39. n. 298. arg. l. 41. §. 1. ff. de usuris.* Brunnem. *in cit. l. 19. n. 2.*

angesehen solche oblation und deposition an statt barer darschieß- und Bezahlung ist / dahero in jener quoad offerentem weniger nicht als in der Bezahlung seyn kan.

Sichardus *logica juridica loco 3. ab æquiparatione. n. 155.* Brunnemannus *in l. 9. C. de solut. n. 1.*

es wendet zwar Gegentheil hierwieder ein / daß die retentio des übrigen Kauffs-Schillings deswegen geschehen / weiln ich Käuffer ihm daß Hauß vor frey und ledig verkauft / und daß darauf haftende Johann Conrad Hofmann gehörige Capital der 200. fl. und einige Jahrs-Zinß abzulegen versprochen / aber nit geleistet / und dieser creditor etlichmal sich vernemmen lassen / sein Unterpfand anzugreiffen / daher er nicht in mora solvendi residuum pretii, sondern ich liberandi domum ab hypothecæ nexu constituirt, und die Rechtl. Verordnung seye / daß ein Käuffer / da anfangs des contracts die Gefahr der eviction sich spüren lasse / sich darwieder mit der Hinterhaltung des Rests consuliren könne.

per legem 24. C. de evictionibus & DD.

allein weiln ich gnugsam solvendo, und den Käuffer allenfals gegen der hypothec Vorwendern / da er / wie nicht / wieder ihn verfahren würde / füglich vertretten mag; so ist dieser Einwand deß nicht mit deponirten Zinß unerheblich / sintemalen er Käuffer sich hinwiederum erinnern lassen sollen / daß die Rechts-Lehrer statuiren / quod licet emtor ex justa causa retineat pretium ob metum imminentis evictionis, tamen teneatur ad usuras. Brunnem. *in l. 13. §. 20. ff. de actione emti. n. 18. & in l. 18. ff. de periculo & commodo rei venditæ.*

2do. vernemme ich daß ersagter Käuffer nicht 160. Thlr. species, sondern nur vor diese gemeine Reichs-Wehrung / also viel weniger hinterlegt / als er vermög Kaufs-Briefs ver-

versprochen/ und ich anzunemmen gehalten bin/ da doch versehenen Rechtens ist/ daß wer Gelt loco verweigerter Zahlungs annahm/ judicialiter deponiren will/ daß völlige mit dem Zinß niederzulegen verbunden.

per l. 9. obsignatione totius debiti C. de solutionibus.

nam in venditione, pacto de retrovendendo & similibus, ratione valoris monetæ non tempus solutionis, sed initi contractus inspiciendum.

l. 99. ff. de solutionibus. Klock *tom. 3. cons.* 116. *n.* 10. *& seq.* Carpzovius *p.* 2. *const.* 28. *def.* 6. *& lib.* 5. *respons. Elect. t.* 9. *resp.* 93. *&* 94. Brunnem. *ad cit. l.* 99. D9. Textor *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 16. *n.* 13. *& seq.*

Gleich nun meine angeführte Ursachen in jure & facto sich also verhalten/ und der erheblichkeit seynd/ daß sie die exadverso gantz unvollkommen und mithin nichtiglich beschehene deposition totaliter annulliren/ als wann dergleichen keine vorgegangen were;

Also flehe auch das Richterl. Ambt hiemit gebürend an/ es wolle offtberührtem Reinharden ex officio ein vorallemal auferlegen/ ohngehindert angezogener deposition, mir die restirende 160. Thl. species sambt dem darab ex mora schuldigen Zinß fordersambst abzustatten/ und dadurch seines Theils dem Kauf-contract ein genügen zuleisten/ hinwieder sicherlich von mir zuerwarten/ daß er wegen des vorgeschützten creditoris Hoffmanns ausser aller ohnnöthigen Sorg gesetzt werde. Zur Richterl. Verordnung gebettener massen mein Ansuchen nochmahlen stellend verbleibe.

Actio depositi utilis domino competens ad consequendam pecuniam consignatam & depositam sic formari potest.

Præmisso titulo.

16. Nachdem ich verwichener Tagen mit meinem bißherigen Schuldnern Augspurgern gütlich übereinkommen/ daß entlichen das von ihme vor geraumer Zeit bey dem löbl. Statt-Gericht auf meine Annahms Verweigerung hinderlegte mir schuldige Gelt abforderen/ und er der Ansprach von mir gäntzlich befreyet seyn solle; und dann dem creditori solchen fahls ad poscendam talem pecuniam depositam die actio utilis depositi *juxta l. 19. C. de usuris circa finem.* zustehet;

Als thue mittelst sothaner action, das löbl. Statt-Gericht dienstl. ersuchen/ bey dieser der Sachen Bewandnus/ und da das hinterlegte Gelt ohne Nutzen auf meiner Gefahr müssig liegt/ mir das depositum gegen Quittung behörig außfolgen zulassen. In welcher Grg. Willfahrung verbleibe.

Tit. 4. *ff. lib.* 8. *tit* 44. *C. de acceptilatione.*

1. Acceptilatio est liberatio civilis aut solutio imaginaria quæ fit, quando creditor cui verbis quid promissum est, rogatus à debitore an id quod ita debetur, acceptum ferat, respondet se acceptum ferre liberandi ejus causâ. Hottomannus *commentario verborum juris vocabulo acceptilatio.* Vel brevius describitur quòd sit actus legitimus quo mediante stipulatione debitum ex verborum obligatione remittitur. §. 1. *Inst. quibus mod. toll. obl. l.* 1. *ff. h. t. l.* 77. *ff. de reg. jur.*

2. Simplex dicitur quâ verborum obligatio simpliciter absquè novatione tollitur. *dictus §. Inst. l.* 8. *§.* 3. *ff. h. t.*

3. Aquiliana est, quâ obligatio quævis alia quàm quæ ex verbis est tollitur, ipsâ in verborum obligationem prius transfusâ. *l.* 18. *ff. eodem.* verb. gr. creditor primò interro-

rogat debitorem, an quod ex emtione, venditione, locatione vel alia ex causa debet, dare velit, & postea debitor rursus interrogat creditorem, utrum quod dare promisit, acceptum habeat. Hæc aquiliana stipulatio non est species acceptilationis sed ejus causa præparatoria & quasi materiam idoneam reddit.

4. Causa efficiens remota est jus civile, causa propinqua voluntas benigna creditoris acceptum ferentis, quam lex civilis favens libertatibus approbat. *in l. 47. ff. de obl. & act.*

5. Acceptum ferre illi possunt quibus aliquid debetur, nimirum creditores eorumque hæredes & successores. *l. 13. §. 11. ff. h. t.* contra acceptum rogare possunt debitores eorúmque hæredes. *l. 8. §. fin. l. 13. §. 11.* usufructuarii, *l. 11. princ.* filiifamilias, servique *l. 8. §. 1. & fin.* pupilli etiam absque autoritate tutoris. *l. 2. rei promittendi. l. 16. ff. h. t.*

6. Materia simplicis acceptilationis est verborum obligatio, quod enim verbis contractum non est, acceptilatione tolli nequit. *l. 8. §. 3. ff. eodem.* aquilianæ verò objectum sunt reliquæ obligationes. *l. 18. §. 1. ff. ibidem.*

7. Forma consistit in eo ut fiat verbis solemnibus. *l. 1. C. h. t.* quæ tamen solemnia interrogationis & responsionis moribus hodiernis non amplius observantur, cum inter pactum liberatorium & acceptilationem nulla amplius sit differentia, imò exiguus fermè usus, sed tantùm theoretica cognitio per *l. ult. C. h. t.* & Brunnem. *ibidem.*

8. Finis & effectus acceptilationis est, ut quasi solutione factâ omnis per eam tollatur obligatio & contingat liberatio. *l. 5. l. 13. §. 4. ff. h. t.* etiamsi pecunia non intervenerit. *l. 19. §. 1. ibidem.* 2dus effectus est ut per eam liberentur fidejussores, hypothecæ & pignus, usuræ non currant & in summa extendatur ad omnia quæ acceptilationi connexa sunt. *arg. l. 18. ff. de novat.* Zangerus *de exception. p. 3. cap. 5. per totum fusius.*

Tit. 5. ff. de stipulationibus prætoriis.

1. PRætorias stipulationes dari *l. 5. ff. de verb. obligat.* demonstrat, quæ describuntur quòd non sint tantum eæ quæ à mero Prætoris officio proficiscuntur, sed etiam quæ ex Edicto prætoris interponi jubentur.

2. Dividuntur in tres species, nimirum judiciales, cautionales quæ ipsam rem de qua agitur, reddunt cautiorem, & instar actionis sese habent. *l. 1. §. 2. ff. h. t.* & communes. *l. 1. ff. h. t.* ubi explicantur à JCto.

3. Causa efficiens est Prætor qui eas introduxit & cujus jussu interponuntur. Wesenbecius *h. t. ff. n. 7.*

4. Materia circa quam exemplis *in l. 1. ff.* allatis desumitur.

5. Forma est, quod hisce stipulationibus quid fieri conveniat. *l. 6. ff. eodem.* datis de eo fidejussoribus quos prætoriæ desiderant. *l. 7. ff. h. t.* quia hæ cautiones super eo quod interest plerúmque interponuntur.

6. Finis est idem qui aliarum cautionum nimirum major securitas. *l. 1. §. 4. ff. eodem.* continentque aut rei restitutionem aut incertám quantitatem. *l. 2. ff. ibidem.* effectus consistit in eo, ut si cautioni non satisfactum fuerit, tunc actio ex stipulatu detur Wesenbecius *ff. h. t. n. 9.*

7. Hodie pignoribus etiam indistinctè caveri potest ut volunt DD. & judex debet admittere cautionem quæ alteri possibilis & alteri non nociva. Brunnem. *in l. 7. ff. h. t.*

Tit.

Tit. 6. ff. rem pupilli vel adolescentis salvam fore.

1. SUbjiciuntur quædam Prætoriarum stipulationum species, rem pupilli salvam fore, judicatum solvi & rem ratam haberi.

2. Cautio hæc est stipulatio prætoria, quâ tutores & administratores curam rerum pupillarium suscipientes datis fidejussoribus cavent de securitate & indemnitate pupilli *§. 1. Inst. de satisdat. tut. l. 1. §. fin. l. 9. ff. h. t.*

3. Effectus hujus stipulationis primus est obligatio, quæ pupillo acquiritur. *l. 4. prin. ff. h. t.* effectus ex tali obligatione est actio ex stipulatu quæ adversus tutores & curatores eorúmque hæredes & fidejussores commissâ stipulatione instituitur, & quidem contra fidejussores singulos in solidum conceditur cessante divisionis beneficio, modo ipse pupillus agat. *l. fin. ff. h. t.*

4. Quomodo hodie tutores & curatores in suscipienda tutela & curatela cavent, superius ad titulum de tutoribus & curatoribus ostensum est, quibus contenti progredimur ulterius.

Tit. 7. ff. judicatum solvi.

1. JUdicatum solui requirit cautionem quæ est stipulatio prætoria judicialis quâ cavetur fidejussoribus, ut aut à Reo qui ita cavet, aut ab ejus fidejussoribus judicatum exsolvatur. *l. 9. ff. h. t. princip. Inst. de satisdat.* continet verò tres clausulas, de re judicata, de re defendenda, de dolo malo. *l. 6. ff. eodem.* prima tamen est præcipua, quâ sublatâ tolluntur reliquæ. Brunnem. *ibidem.*

2. Prædicta stipulatio judicatum solui, hodie non nisi à defensore vel procuratore vel reo per procuratorem acturo præstatur, nisi metuatur ne judicium elusorium reddatur, quo casu ex rationabili causa hodie cautio hæc requiri potest & in aliis casibus, Mevius *p. 1. decis. 177.*

Tit. 8. ff. rem ratam haberi & de ratihabitione.

1. RAtam rem haberi in genere dicitur, quando dominus comprobat & agnoscit id quod à falso procuratore gestum est. *l. 12. §. 1. ff. h. t.*

2. Cautio de rato est stipulatio prætoria vel etiam communis, quâ quis sibi cavet ab eo qui nomine alterius quem id mandasse non constat, aliquid agit, dominum aliosue ad quos ea res pertinet, rem quæ agitur ratam habituros.

3. Dicta cautio præstanda est præcipuè à procuratore actoris, si de ejus mandato dubitetur. *l. 1. C. de procuratoribus,* & quidem ab initio, nisi demum post litem contestatam compareat procurator. *l. 2. C. de consortibus ejusdem litis.* ne judicium fiat elusorium. Si verò constet de mandato hac cautione non oneratur, vicissim si certum sit eum mandatum nullum habere, ne quidem cum cautione hac admittitur, nisi sit ex personis conjunctis. *cit. l. 1. 12. & 21. C. de procurat.* Rei verò procuratores non hanc sed judicatum solvi cautionem præstant. *DD. ad hunc tit.*

4. Ratihabitio alia dicitur expressa alia tacita. *l. 5. ff. h. t.* sic qui ex actu aliquo lucrum capit, actum istum ratificare censetur. Menochius *consilio 98. n. 42. vol. 1.* nam ratihabitio ratificantem obligat perinde ut mandatum obligat mandantem. *cap. 2. x. de pactis.*

5. Committitur stipulatio tunc si ratum non habuerit ullo modo dominus quod gestum est, & agitur ex ea adversus promissorem ejusquè fidejussores. *l. 22. ff. h. t.* in

id quod intereſt ſtipulatoris. *l.* 13. *l.* 19. *ff. eodem.* Si pro parte dominus ratum habuerit, pro parte committitur ſtipulatio. *l.* 18. *ibidem.* ſed ſi procurator omnem adhibuerit diligentiam, excuſatum eum putant, modò ut mandatarius factum ſuum promiſerit, non verò animo expromittendi. Mevius *p. 6. dec. 406.* poteſt etiam principali injungi ut ratum habeat, aut cauſas alleget, quare non, aut poterit is cui cautum, veteri jure & actione agere. *l.* 4. *C. de rerum permutatione.*

6. Si aliquid geſtum ſit cujusdam nomine, tunc ratum habens tenetur tanquam ſuo nomine geſtum: Si verò nec nomine ratum habentis aliquid factum ſit, nec ex delicto aliquid ad eum pervenerit, non tenetur, etiamſi id ratum habuerit. Gloſſa & Bartolus *in l.* 1. *§. dejicere ff. de vi & vi armata, cap. ratum. quis. de reg. jur. in 6to.* Mindanus *de proceſſibus l.* 1. *cap.* 34. *§.* 3.

7. Qui agit ex alterius contractu videtur eum ratum habere: agere enim ex contractu factum eſt ſatis potens ad inducendam ratihabitionem. Brunnemannus *in l.* 66. *ff. de fidejuſſoribus. &* Gothofredus.

8. Ratihabitio ſubſequens regulariter æquivalet conſenſui ab initio expreſſo. *l. fin. ff. ad SCtum. Velleianum,* etiam in his quæ ſpeciale mandatum deſiderant. *arg. l. mandato* 60. *ff. de procurator.* nam certa regula eſt, quod ratihabitio retrotrahatur & mandato comparetur, non tamen in odioſis & pœnalibus quoad probationis modum, & intelligendum præterea ſi res ſit integra aliâs ſecùs, ac in actu valido, ſecus in nullo, quia ratificari non poteſt quod nullum eſt. Barboſa *theſauro locorum communium hoc axiomate pluribus.* ſic ratihabitio ejus quod per falſum procuratorem actum eſt, poſt ſententiam prolatam ſubſecuta demum, non valet. Mynſingerus *cent.* 1. *obs.* 44.

Exceptio de præſtanda cautione ratam rem haberi à domino ſic formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

9. Ich muß verſtehen/ daß Hr. Nagel Procurator Nahmens Hrn. Georg Jungmanns bey dieſem löbl. Judicio wieder mich eine action anzuſtellen gedencket; Nun kan denſelben bevor er ſich durch beygebrachte Vollmacht hierzu legitimirt/ oder wenigſtens de rato nach den gemeinen Rechten und hieſelbſtiger Gerichts-Ordnung cavirt, pro actoris procuratore keineswegs erkennen/ weniger bin ich verbunden/ mich judicialiter einzulaſſen. Derentwegen excipiendo gegen ſeine Perſon diſes begehre/ daß bevor ich litem negativè conteſtire/ er entweder behöriges mandatum ad agendum förmlich beybringen oder rem ratam haberi à ſuo principali durch einen Bürgen caviren ſolle/ ne judicium ex tali defectu retro fiat eluſorium. Warüber Gerichtl. Verordnung erwartend verbleibe.

Liber 47. tit. 1. ff. de privatis delictis.

1. EXpoſitis actionibus de rebus licitis id eſt ex cauſa per ſe honeſta & civili inventis, conſequens eſt ut perluſtrentur actiones de illicitis, incivilibus & ex delicto deſcendentibus.

2. Delictum in genere eſt factum illicitum, quo alterius utilitas læditur. *l.* 9. *§.* 5. *ff. de publicanis & vectigalibus.* immediatè contra legum prohibitionem ſponte commiſſum, quoad præſtandum quid patiendum ve quis ſe citra ullius conventionis conſiderationem obligat. *l.* 25. *§.* 1. *ff. de oblig. & action. l.* 5. *C. de obſequiis patrono præſt.*

3. Delicta dividuntur in publica & privata, de publicis agitur in ſequenti libro 48.

pri-

privata delicta sunt in quibus potissimum læsio privati attenditur, adeóque is cujus interest inde apud Magistratum experitur, ut reus ex delicto ipsi obligatus ad resarciendum damnum vel etiam ad pœnam pecuniariam ipsi præstandam condemnetur. *l.* 7. §. 1. *ff. de injuriis.* ita enim ordinariè ex delictis privatis civiliter agitur. Struvius *exerc.* 48. *th.* 13.

4. Hæc verò subdistinguuntur in vera & quasi seu impropria delicta, illa quæ ex dolo proærisi & voluntate, hæc verò quæ ex culpa saltem proficiscuntur. 2dò. in ordinaria & extraordinaria in quibus scil. accusatio extra ordinem instituitur, pœnaque arbitrio judicis irrogatur. *l.* 3. *ff. de extraord. crimin. l.* 2. *ff. de concuss.*

5. Horum privatorum delictorum 4tuor species referuntur, ut furtum, rapina, damnũ injuriâ datum & injuria, quæ species ita ab invicem discernuntur, quod dirigantur vel in personam vel in rem; res iterum vel aufertur idque aut clam unde furtura, aut palam & vi apertâ, unde rapina, vel saltim diminuitur, unde damnum injuriâ datum promanat, in personam delictum dirigitur, quod verbis vel factis committitur, & vocatur in specie injuria.

6. Deinde delicta sunt vel atrocia vel atrocissima; illa dicuntur, pro quibus simpliciter pœna mortis naturalis vel civilis, aut alia corporis afflictiva imponitur: hæc verò quæ graviori genere ultimi supplicii ac peculiari pœnæ augmento vindicantur ut puta si reus culeo inseratur vel rotâ contundatur, aut in frusta dissecetur.

7. Ulterius delicta sunt vel commissionis quibus committitur quod est interdictum, & omissionis quibus omittititur quod est præceptum. imò delicta sunt communia quæ ab omnibus admitti possunt, & in delicta propria, quæ tantum à certo hominum genere admittuntur, ut sunt Clericorum & militum. *l.* 2. *l.* 6. *ff. de re militari.*

8. Causa efficiens delicti est homo delinquendi facultate & voluntate præditus, & delictum ut pote vitium hominis adjunctum.

9. Causam materialem constituunt personæ & res, quatenus per delictum læduntur.

10. Formale ejus consistit in transgressione legis, aut rectitudinis quam lex præscribit privatione. Struvius *exercit.* 48. *th.* 3.

11. Causa finalis est vel iracundia vel lucrum. Effectus est obligatio proveniens ex facto illicito citra ullius conventionis considerationem. *l.* 4. *ff. de obl. & act.* nam delinquens voluntate & facto suo se obligat ad restitutionem & pœnam, quia scit vel scire debet crimen non posse non esse punibile, ut ita qui directò peccat, per consequentiam pœnam mereatur. *l.* 34. *ff. de jure fisci.* Effectus alter ex priori ortus consistit in remediis, quibus ad pœnam trahuntur delinquentes, quæ sunt vel actiones civiles, vel criminales.

Tit. 2. *ff. lib.* 6. *tit.* 2. *C. de furtis.*

1. FUrtum est contrectatio fraudulosa lucri faciendi gratiâ vel ipsius rei vel etiam usus ejus possessionisve. *l.* 1. *§.* 3. *ff. h. t.* vel possessionis rei mobilis interversio ut Cujacius definit. nam rei immobilis propriè non datur furtum, condicitur tamen possessio hujus actione triticiaria. *l.* 2. *ff. de condict. triticiaria.* Brunnem. *ad l.* 25. *ff. de furtis. l.* 38. *de usucapion.* sed negare non possumus quin quis possit non modò per vim sed & clàm ædes alienas vel fundum possidere, quod re ipsa rem alienam contrectare & sic furtum est. Gothofredus *ad l.* 1. *ff. h. t.*

2. Fur est qui dolo malo rem alienam contrectat.

3. Furti species olim 4tuor fuerunt, conceptum, oblatum, prohibitum non exhibitum. *§. 4. Inst. de oblig. quæ ex delicto.* jure novo duo sunt genera furtum scil. manifestum & non manifestum. *l. 2. ff. h. t.*

4. Furtum manifestum est quando fur in ipso furto vel antequàm ad locum destinatum cum re furtiva pervenerit, ab ipso domino vel alio deprehenditur. §. 3. *Inst. dict. tit. l. 3. princ. §. 1. & 2. ff. eodem.* locus destinatus *in l. 4. ibidem* dicitur quo fur destinaverat eo die manere cum furto, & solus visus non facit furtum manifestum, nisi simul acclametur vel accurratur, licet effugerit cum furto. *l. 7. §. 1. & 2. ff. h. t.*

5. Furtum non manifestum est, quando fur non ita deprehenditur. *l. 8. ff. eodem* sed postea exploratus est, quæ definitio à remotione contrarii est. *Nemes. Carolina art. 158. & 159.* hodiernis moribus teste Carpzovio *praxi crim. p. 2. q. 78. n. 7. & 8.* ejus nulla amplius habetur ratio, proinde furtum magis dividitur in simplex quod absque effractione, & non simplex quod cum effractione committitur. *ordinatio Carolina art. 159. & seq.*

6. Causa efficiens remota est, voluntas & animus furandi, etenim sine affectu furandi furtum non committitur. propinqua causa est ipsa contrectatio, formale autem furti consistit in illa contrectatione quæ tam respectu ipsius lædentis lucrum injustum scienter recipientis, quàm respectu læsi, cui non nisi invito fit injuria, fraudulenta sit, licet contrectans animum lucri faciendi habeat. *l. 46. §. 8. ff. h. t.* nisi dominus ideò patiatur fieri contrectationem, ut in ipso furto furem deprehendat. *l. 20. C. eodem.*

7. Contrectatio est vel vera, veluti cum res vel aufertur vel ad alium usum transfertur ut puta si commodatarius, depositarius, creditor vel fullo non amovendo sed contrectando solummodo furtum committunt. *§. 7. Inst. de obl. quæ ex delicto. l. 40. l. 54. pr. l. 82. pr. ff. h. t.* quod etiam innuit *ordin. crim. art. 176.* Vel ficta, quam jus quoad considerationem effectus pro vera habet, qualis est in receptatoribus rerum furtivarum, qui eâdem pœnâ quâ fures tenentur. *l. 14. C. de furtis.* item qui res sibi concreditas malè perdit contra fidem datam. Berlichius *p. 5. concl. 57. n. 15. & seq.* in tabellariis & nunciis qui pecuniam aliò transferendam sive in sacculo inclusam & obsignatam, sive annumeratam in suos usus convertunt vel dilapidant. *l. 7. C. h. t.* huc quoque referri possunt aurigæ & Nautæ qui res sibi commissas surripiunt & vinum in aquam convertunt. *Recessus Imperii de anno 1548. Rubrica* von den Schiff- und Fuhrleuthen.

8. Ex hactenus deductis infertur, 4tuor requiri in furto committendo. 1mò. voluntatem seu animum intercipiendi res alienas. 2dò. ipsam veram vel fictam rei contrectationem, 3tiò. ut hæc contrectatio sit cum dolo conjuncta. 4tò. ut fiat invito domino.

9. Materiale furti faciunt res animatæ & inanimatæ, usus & possessio, usus in commodato, possessio in pignore.

10. Causa procatartica in furtum committente seu intentante est vitiosus & pravus animus, causa proegumena verò acquirendi lucri cupiditas, ut quis habeat sine labore quod exoptat. causa finalis ut demum ex mediis furto obtentis se melius sustentare possit.

11. Effectus furti partim in pœnis, partim in actionibus positum est. pœna quadrupli in furto manifesto, & dupli in non manifesto moribus ferè aboleta est, & factum publicæ coercitioni cum petatur saltem ut fur legitimè puniatur, licet citata Nemisis

hanc

hanc quadrupli & dupli pœnam agenti applicandam non sustulerit, ut apparet ex art. 157. & 158.

12. Et Furtum hodie non absolutè est capitale, sed tantùm ex circumstantiis ratione quantitatis rei furtivæ, modi & frequentiæ. D[9]. Textor *praxi judiciaria p. 2. cap. 10. n. 128. ordinatio criminalis art.* 159. 160. & 161. quia laquei pœna est valdè exorbitans. unum tamen insigne furtum pluribus æquipollet si malitia appareat. Brunnem. *in authentica C. de servis fugitivis n.* 8.

13. Gravius furtum dicitur absolutè. 1mò. ob quantitatem. 2dò. ob qualitatem personæ si Ecclesiæ, pauperi viduæ fit. 3tiò. ob modum si per scalam ascenderit aut effractionibus usus sit. *ordin. Criminalis art.* 160. 4tò. si in domo factum. 5tò. si noctu. 6tò. si tertia vice repetitum, & quando fur criminaliter condemnatur, potest etiam restitutio rei furtivæ injungi, quod etiam intelligendum de rei furtivæ absumptæ æstimatione, *dicta ordinatio crim. art.* 158. nam nullibi dicitur actioni civili ad interesse præjudicare criminalem persecutionem, & nulla hæc crudelitas supplicio reipublicæ, restitutione rei æstimatæ læso satisfacere, nec crudele si furis suspensi hæredes ex alio debito conveniantur, cur crudele sit & hoc æs alienum solvere. Brunnem. *in l. fin. ff. h. t.* præsertim si utiliter res surreptas expenderit fur, aut hæredes exindè facti locupletiores. *dictus* Brunnem. *in l.* 12. *C. eodem. n.* 7. Friderus Mindanus *consultat. Saxon. l.* 1. *q.* 163. *n.* 43. Finckelthusius *obs.* 59. *n.* 32. & *seq.* Manzius *decis. Palatin. quæst.* 87. *n.* 17.

14. Inemendabilis fur is demum dicitur, quem pœna bis inflicta non correxit. Struvius *exercit.* 48. *th.* 21. *dicta ord. crim. art.* 162. *DD. ad authenticam Cod. de servis fugitivis.* ideò iteratum delictum venia caret. Gothofredus *ad l.* 3. *C. de Episc. audientia.*

15. Quæritur num pœna mortis justè irrogetur furibus & raptoribus? respondetur affirmativè per *articulum* 126. *ordin. criminalis.* in pœnarum inflictione proportio servari debet inter pœnam & delictum, non inter rem sive materiam delicti & pœnam, & habet respectum ad finem hunc, ut societas humana salva maneat, tutóque ac tranquillè in republica vivi possit. Martinus Chemnitius 2. *parte Theolog. in 7mo præcepto circa finem.* & licet inter rem ipsam & vitam nulla sit proportio, est tamen æqualitas inter pœnam & delicti qualitatem. Hahnius *ad Wesenbec. h. t. circa finem.*

16. Imò furem nocturnum licet impunè occidere sub 4tuor. hisce requisitis. 1mò. quod istud fiat pro defensione sui ipsius vel rerum suarum, aliàs quis non potest occidere furem si recedat sine rebus suis 2dò. quod volens occidere furem nocturnum clamet. 3tiò. quod eum non cognoverit neque habuerit testes qui potuerunt illum cognoscere & deponere de furto. 4tò. quod capere eum non potuerit. Carpzovius *praxi crim. q.* 32. *n.* 38. Brunnem. *in l.* 4. *C. de sicariis.*

17. Porrò furtum fit mediatè, quando quis adjuvat consilio & ope, ut alius ipse contrectare rem & auferre queat. *l.* 50. *§.* 3. *l.* 54. *§.* 4. *ff. de furtis.* vel allatam ejusue pretium retinere possit eam scil. celando, aut scienter rem furtivam emendo 2dò. si quis mediante servo vel alio furetur, sive initio jusserit, sive postea rem ablatam susceperit. Struvius *exercit.* 48. *th.* 16. sed suscipiens rem à fure in criminali pœna mitius punitur ipso fure, cum in hoc sit major audacia & gravius delictum. Finckelthusius *obs.* 112. *p. totum.*

18. Alter effectus furti consistit in actionibus ex furto & ejus occasione competenti-

tibus, quæ ſunt rei perſecutoriæ vel pœnales. Rei perſecutionem continentes actiones tres dantur, ut actio ad exhibendum, condictio furtiva & rei vindicatio. *l. 7. §. 1. ff. de condict. furtiva §. fin. Inſt. de oblig. quæ ex delicto.* ſiquidem actio ad exhibendum eſt rei vindicationis præparatoria. *l. 1. ff. ad exhibendum.* unde res furtiva commodè vindicari nequit, niſi prius exhibeatur. de condictione furtiva actum eſt *in l. 13. tit. 1. ff.* ſuperius. Rei autem vindicatio domino datur adverſus furem non tantum, quando rem furtivam adhuc poſſidet, ſed etiam ſi poſſidere deſiit. *l. 9. l. 27. §. 3. l. 36. ff. de rei vind. l. 25. ff. de oblig. & action.* quia fur ſemper tam ante quàm poſt litem conteſtatam eſt in mora. *l. 8. §. 1. ff. de condict. furtiva.* quâ perpetuatur obligatio.

19. Dicta rei vindicatio ſe exerit adverſus omnes rei furtivæ poſſeſſores, ita ut quilibet etiam bonæ fidei emptor rerum furtivarum, non obſtante ullâ in contrarium conſuetudine res furtivas ſine ullo pretio domino vindicanti reddere obſtrictus ſit. *l. 2. C. de furtis. ordin. crimminalis art. 207. & 213.* Brunnem. *in l. 23. C. de rei vindicatione.* excipiuntur tantum ſumptus quos emptor in res furti impendit reſtituendi. *dicta ordin. crim. art. 213.* quod ſi res empta conſumta vel alienata ſit à bonæ fidei emptore, domino pretium ſeu æſtimatio refundi non debet, niſi in quantum factus locupletior: ſi verò in mala fide ſit, ad æſtimationem nihilominus tenetur. Carpzovius *praxi criminali p. 2. q. 87. n. 70.*

20. Actio criminalis moribus tendit aut ad pœnam ſuſpendii aut aliam corporis afflictivam pro gravitate furti patrati, vel ſi furtum tertiâ vice iteratum ſit. *ord. crim. art. 157.* ſpontanea tamen rei furtivæ oblatio liberat furem à pœna laquei, ut communiter conſuetudine receptum. *l. 65. ff. h. t.* Brunnem. *ibidem.* Carpzovius *pr. crim. p. 2. q. 80. n. 67.*

21. Rebus furto ſubtractis ac poſtea reſtitutis tollitur quidem condictio furtiva, ne bis idem petatur, ſed non tollitur actio pœnalis furti extraordinaria. *l. 13. C. h. t.* Brunnem. *in l. 12. ff. de ſervo corrupto. conſt. Carolina art. 214.*

22. Si quis aliquid invenerit vel jacens lucri faciendi causâ ſuſtulerit, ſive ſciverit ſive ignoraverit cujus ſit, furti tenetur. *l. 43. §. 4. ff. h. t.* & Brunnem. *canon. ſi quid c. 14. q. 5.* niſi à domino pro derelicto habita. & 2dò. ſi inveniens probabiliter rem pro derelicto habeat licet non ſit.

23. Cæterùm non videtur furtum fieri ſi creditor deſtitutus omnibus probationibus æquivalens ſurripiat debitori, quem in utroque foro excuſari ait. Alex. *vol. 4. conſilio 127. n. 4.* Brunnem. *in l. 14. §. 1. ff. h. t.*

24. Tollitur actio furti. 1mò. morte vel naturali furis. *l. 41. §. 2. ff. h. t.* vel civili. *§. 3. ibidem.* 2dò. nudo pacto. *l. 7. §. 14. in fine ff. de pactis.* 3tiò. tranſactione. *l. 54. §. fin. l. 56. §. 4. ff. h. t. l. 13. C. eodem.* ſalvo tamen jure tertii & Magiſtratus officio & intereſſe. 4tò. præſcriptione longiſſimi temporis. *arg. §. 2. Inſt. de uſucapion.* niſi hæc actio in judicium deducta cognitionalia acceperit certamina & poſtea ſilentio tradita fuerit, tunc enim ſpatio 40. annorum expirat. *l. 1. §. 1. C. de annali except.* & 5tò. jurejurando à reo præſtito. *l. 52. §. 27. ff. h. t. cum limitatione ibidem.*

Actio adverſus furem jam notum ſic formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

25. Wer Edel und Herrl. iſt vorhin ſattſam bekannt/ was maſſen mir vor 3. Jahren im Winter da auf meinem Land-Gut zu N. gewohnet/ deß Nachts in mei

mein unbesessenes gestandenes Hauß eingestigen/ meine Silberlade gantz durchbort/ endlich eröfnet/ und daraus alles an Kleinodien/ Ketten und Silber-Geschirr vorhandene Diebisch entwendet worden/ welcher Verlurst auff 1000. Thlr. würcklich zustehen kommet. Nachdem nun der Thäter nahmens N. N. mittelst Vergebung einiger stücken dieser Tagen heraus kommen/ und bereits würcklich sich in Verhafft befindet;

Als ersuche Ewer Edel und Herrl. hiemit dienstfleissigst/ sie geruhen den Entwender alles Ernsts dahin zuvermögen/ daß er warhafftig anzeige/ was von denen mir gestohlenen Sachen noch hinter ihm sich befinden/ um selbige als mein Eigenthum sobalden zu vindiciren/ ingleichem an wen er ein und das andere verkaufft/ damit gegen diese actione ad exhibendum agieren/ und ebenmessig darauf rei vindicationem anstellen könne; quo facto es sich ergeben wird/ wie viel mir annoch an der gestohlenen Haab ermanglet deren æstimation er oder seine Erben institutâ desuper condictione furtivâ mir zuerstatten schuldig seynd.

per l. 7. ff. de condictione furtiva. Brunnem. *in l. 2. C. h. t. per totum.*

und ich unnachlässig ersetzt haben will. Im übrigen der hohen Obrigkeit lediglich anheim stellend/ wie sie den Dieb abzustraffen belieben wollen/ der in Hoffnung Grg. Willfahrung meines Ansuchens verbleibe.

Alia actio seu rei vindicatio adversus emtorem rei furtivæ sic concipi potest.

Præmiss. titulo.

25. Mir ist vor 10. Tagen ein braun farbes Pferdt bey Nächtlicher Weil aus dem Stall entwendet/ und fort geritten worden/ welches durch ausgeschickte Leuth endlich ich verkundschafftet/ und befunden/ daß es in Melchior Ottgens Burgers zu N. unter hiesiger Oberamtliche jurisdiction gewarsam stehe/ warauff nicht ermanglet/ mein erwiesenes Pferd von ihme gütlich abzufordern/ der sich aber/ bevor er sein bar ausgelegtes Gelt der 30. fl. wiederum empfangen/ zur Zuruckgebung nicht verstehen will.

Indem nun die Rechten klar verordnen/ daß ein jeder Käuffer eines gestohlenen Dings/ dasselbe dem vindicirenden Eigenthümer ohne Entgelt restituiren solle.

l. 2. C. de furtis. ordinatio criminalis Caroli Vti art. 207. & 213. Brunnem. *in l. 23. C. de rei vindicatione.*

Und der Käuffer sich selbsten zuzumessen/ daß er nicht fleissiger in die condition des Verkäuffers geforschet/ cum is qui cum aliquo contrahit, vel sit vel non debeat esse ignarus ejus conditionis. *l. 19. ff. de reg. juris.*

So ersuche Ewer Gestr. und Herrl. hiemit dienst gehorsambl. ersagtem Ottgens ex officio ernstlich aufzulegen/ mir erwehntes mein Pferd gegen alleiniger Bezahlung dessen so es die wenige Tag über an Futter verzehret/ ohne tergiversation abfolgen zulassen/ und ihme also selbsten vor Unkosten zuseyn. Ich getröste mich in dieser Sach schleuniger Hülff und verbleibe.

Actio adversus ipsum qui rem deperditam invenit & retinuit ad illam exhibendam & restituendam sic formari potest.

Præm. tit.

27. Ewer Churfl. Durchl. kan demüthigst nit pergen/ wasmassen ich auff dem Margarethä Jahr-Marck in Einkauffung einiger Nothdurfft ein Armband

mit einer Rosen von Diamant-Steinen 80. Rthlr. kostend / ungefähr verlohren / welches des Hof-Gerichts Advocati Clodii Magdt neben mir so gleich heimlich aufgehaben/ und vor mir Suchenden hinterhalten/ hernacher ihrer Frau behändigt/ die selbiger einen Thlr. darvor verehrt / und gebotten / niemand hievon etwas zusagen / fürters sie ihrem Mann das Armband gezeiget / der beschlossen ausserhalb Lands einen Ring daraus machen zulassen / wie auch beschehen/ in massen man den Gold-Arbeiter erkundigt / der darüber beygehendes attestatum ertheilt/ welches mit gedachter Magdt so inzwischen ihren Dienst quittirt / Anzeig übereinkommet / auch die Frau bereits bey Kindtauffen diesen Ring anhabend darmit gepranget.

Wann nun die Rechten klar austrucken/ daß der jenige so etwas liegend oder verlohren Gewinns halben aufhebt / und stillschweigend vor sich behaltet / einen Diebstahl begehe/ *l. 43. §. qui alienum 4. ff. de furtis.* & Brunnemannus.

nam si aliquid invenisti & non reddidisti, rapuisti. *Canon si quid causa 14. quæst. 5.* & nihil ad furtum minuendum facit quòd cujus sit ignoret. *dictus. §. 4tus.*

Hier aber der Clodius und seine Frau durch die Anzeig der Magd in continenti gewußt/ daß das Armband mein gewesen / ja diese aus dem Fenster mich Suchende gesehen/ mithin mit Hinterhaltung deß Meinigen und dessen intervertirung ein straffbares furtum würcklich begangen; Also gelangt an Ewer Churfl. Durchl. meine gantz demüthigste Bitte / dieselbe geruhen ersagtem Clodio die fordersamste restitution meines furtim hinterhaltenen Armbandts sambt interesse entweder aufzulegen / oder in die 80. Thlr. welche es gekostet/ zucondemniren / darbeneben zur gnädigsten animadversion stellend/ was dieser Mann als Advocat, der andern das Seinige beschützen und nicht entwenden solle/ vor eine Straff verwürcket haben möge. Gnädigster Verordnung mich getröstend verbleibe.

Hierüber ist das decisum anno 1675. erfolgt / daß Clodius die æstimation von 80. Thlr. erstatten/ und 50. fl. Straff erlegen solle / so vollzogen worden.

Titulus 3tius ff. de tigno juncto.

1. Ratione objecti singularis est actio hæc de tigno juncto.

2. Dicta actio est personalis perpetua quæ datur domino tigni furtivi, adversus eum qui tignum dolo malo ædibus suis junxit, ad hoc ut actori damnum resarciatur, eâ moderatione ne detur occasio ut ædificia rescindantur, & vinearum cultura turbetur. *l. 1. ff. h. t.* & quidem in duplum. *§. 29. Inst. de rerum divisione.* quod duplum moribus cessat, datâ in simplum actione sit malæ fidei vel bonæ jungens; æstimatur autem tignum vel simile quid, cum tignum sit genus omnis materiæ. *l. 1. §. 1. ff. eodem.*

Actio in factum ex hoc titulo resultans sic formari potest.

Præm. tit.

3. Dem Hrn. Richter kan nit pergen/ was massen Hr. Martin Berger allhier bey Verfertigung seines neuen Hauß-Baus in allhiesiger Vorstatt/ mir von meinem ohnfern dem Zimmer-Platz gelegenen und längst zum dörren beschlagenem Bau-Holtz 6. Stämmen von 80. Schuhen / 10. von 60. und 12. von 40. Schuhen/ heimlich angegriffen/ und in das Seinige verarbeiten lassen/ also daß ich dieselbe dem Bau einverleibt / zuvindiciren nicht vermag / auch allenfahls da sie eximirt weren / mir nichts nutzen thäten.

Gleich

Gleich nun der jenige so solcher gestalten eines andern Holtz wissentlich entziehet/und dem seinigen zueignet/de jure communi zu Ersetzung des Schadens/dem klagenden Eigenthümer den doplen Werth davor zuerlegen verbunden ist;

per l. 1. ff. de tigno juncto.

aus der heutigen Gewonheit aber zur restitution deß simpli allein condemnirt wird.

Georg Schulz *Synopsi Instit. de rerum divis. l. 99.*

Also ersuche auch den Hrn. Richter hiemit gebürend und dienstlichen/ er geruhe den Beklagten in die æstimation deß mir entzogenen in der Beylag angeschlagenen Holtzes/ ex officio zuverdammen/und zur fordersamsten Bezahlung exequendo zuvermögen. In Hoffnung der grg. Richterl. Gewehrung verbleibe.

Titulus 4tus ff. si quis in testamento liber esse jussus erit, post mortem domini ante aditam hæreditatem surripuisse quid dicatur.

1. EX hoc titulo nascitur actio in factum prætoria pœnalis, quâ is qui testamento liber esse jussus est, ob damnum jacenti hæreditati illatum coercetur, quæ actio & pœna hodie cessat.

2. Hæreditas quidem ut domina considerari potest, sed non considerari ut possessor, domina igitur est sine possessione. *l. 1. §. 15. ff. h. t. &* Brunnemannus.

3. Lata culpa etiam in pœnalibus æquiparatur dolo: imò in criminalibus is qui per culpam latam delinquit, non solet effugere omnem pœnam, licet ordinaria locum non habeat. *l. 2. §. 2. ff. h. t.* Carpzovius *pract. crim. q. 27.*

Titulus 5tus. ff. furti adversus Nautas, Caupones, stabularios.

1. HÆc actio personalis prætoria pœnalis est ex quasi delicto exercitoris, in cujus navi, caupona aut stabulo furtum factum & admissum ab iis quorum operâ utitur, ad consequendum duplum quod furto subtractum est. *l. 1. §. 2. & 6. ff. h. t.* similiter & eorum factum præstat caupo & stabularius qui habitandi causa ibi sunt, non autem viatorum, ut nec exercitor navis vectorum: namque viatorem sibi eligere caupo vel stabularius non videtur, nec repellere potest regulariter iter agentes: inhabitatores verò perpetuos ipse quodammodo elegit qui non rejecit eorum factum oportet præstare. *l. 1. §. 6. ff. eodem.*

2. Nihil autem interest quoad hanc actionem, sive furtum ope & consilio exercitoris factum sit, sive eorum aliquis qui in ea navigandi causâ esset, ab ipso adhibitus, quia non contra ipsum furem datur hæc actio honoraria, sed ob ejus furtum adversus exercitorem cui culpa imputatur. *l. 1. §. 6. ff. h. t.* in potestate tamen agentis est, utrum malit cum exercitore dicto modo, aut jure civili cum fure experiri. *cit. l. 1. §. 2.*

Libellus ex hoc titulo ita formari potest.

3. DEm Herrn Richter muß erheischender Nothdurfft nach klagen/ was massen ich gestern zu meiner Hieherkunfft bey dem Schwanen meine Einkehr genommen/ und dem Hauß-Knecht meinen verschlossenen Flaschen-Keller mit kostbarem Rossolis und dergleichen angefüllet/ als an den Fürstl. N. Hof destinirt/ aufzuheben zugestellt/ der gäntzlichen Hoffnung ich bey ehrlichen Leuthen seyn/ und keine Untreu gegen mich verübt werden wurde/ dessen Gegenspiel aber ich darinn erfahren/ daß da ich

diesen Morgen bey Bezahlung der Zech meinen Keller begehrt/ und selbigen aufgemacht/ ich ersehen müssen/ daß mir daraus die 2. gröste Flaschen 8. Thlr. werth entwendet worden: Worauf ich dem Wirth bedeutet/ daß weilen das Meinige in seiner Gewahrsam gestanden/ niemands Frembds in seinem Hause die Nacht über sich befunden / daher diese Entziehung entweder durch ihn oder die Seinige vorgegangen / und mithin er mir zu folg der gemeinen Rechten das duplum des Werths zuerstatten schuldig: allermassen er in culpa wenigstens seye/ daß dieser Diebstahl von den Seinigen verrichtet worden.

per l. unicam in princ. & §. 2. ac 6to. ff. furti adversus Nautas &c. l. 5. §. 6. ff. de oblig. & actionibus. l. 6. §. 3. l. fin. ff. nautæ &c.

welcher aber schnarch- und schmälend mir im geringsten nichts geständig seyn oder gutmachen will: da doch das Recht hierunter klar / und wann der Wirth hierüber nicht gehalten were / gar leichtlich Anlaß gegeben würde/ mit den Dieben zucolludiren/ wie

Casparis Klock *vol. 3. conf. 135. n. 43.*

mit mehrerm ausführend statuirt. Uber das so man etwann zweifflen wolte / ob ich die 2. Flaschen quæstionis gehabt / so kan solches von mir erwiesen / ja mit dem kürtzesten weg per juramentum erhärtet werden / welches bey dieser Begebenheit ex communi Doctorum sententia Platz findet.

Mascardus *de probationibus concl.* 832. *n.* 11.

Damit nun ich ohne kostbaren umtrieb zu dem Meinigen schleunigst gelangen möge; so ersuche das Richterl. Amt hiemit inständiglichsten/ erwehntem Schwanen-Wirth ernstlich aufzulegen / mir entweder in continenti die 2. entwendete Flaschen wol conditionirt zurestituiren/ oder den Werth der 8. Thlr. mit den Versäumungs-Unkosten zuerstatten/ gleich heut zu Tag diese actio allein in simplum dirigirt, und die Bestraffung der That dem officio judicis anheim gestellt wird.

Struvius *Syntagm. juris civilis exercit.* 8. *th.* 116.

Grg. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Tit. 6. ff. si familia furtum fecisse dicatur.

1. Actio ex hoc Edicto descendens est personalis oriens ex furto prætoria, pœnalis, competens ei cui familia furtum fecit, ejusque hæredibus, adversus eum qui servum possidet, vel dolo possidere desiit, ad hoc ut præter rem duplum præstet. *l. 2. ff. h. t.* quod tamen dominus ignorans servos noxæ dedendo evitare potest *per l. 1. §. 1. ff. eodem.*

2. Cessantibus veris servis hujus tituli actio locum potest habere, quando proprii homines vel Rustici consilio capto furtum fecerunt, vel damnum dederunt, tunc dominus poterit offerre pretii duplicati & simpli solutionem pro omnibus complicibus, & ita ipsos retinere. Brunnem. *ad hunc titulum.* de cœtero ejus hodienum exiguus est usus.

Titulus 7. ff. arborum furtim cæsarum.

1. Actio ex hoc titulo oriens est personalis ex delicto veniens, civilis perpetua, pœnalis mixta, quæ datur domino directo vel utili ejusque hæredibus adversus eum qui suis manibus succidit, aut fieri mandavit, ad hoc ut duplum præstet ejus quod interest. *l. 1. l. 5. l. 7. & 8. ff. h. t.*

2. Cau-

2. Cauſa non eſt furtum ſed furtiva aut clandeſtina cæſio arborum, unde ejus eadem cauſa eſſe dicitur, quæ eſt legis aquiliæ ſcil. damnum daturn.

3. Datur hæc actio adverſus plures qui arbores vites aut ſimiles ſuccidunt, deglabrarunt vel ſubſecuerunt aut cinxerunt, vel aliquid eorum fieri imperarunt. *l. 5. princ. l. 7. §. 2. & 3. ff. h. t.* in ſolidum, è contra ſingulis dominis ob communem arborem ſemel tantum & ad unam pœnam. *l. 6. §. 1. ff. h. t.*

4. Hodie tales delinquentes ultra ſimplum æſtimationis damni extraordinariè carcere vel relegatione poſſe puniri tradit Carpzovius *p. 4. conſtit. 37. defin. 5. & Espach. ibidem.* Brunnem. verò putat, dupli pœna puniri poſſe utili actione. *in articulo* 168. *ordinationis criminalis Caroli Vti.* pœna ſtatuitur arbitraria, ſed de ſylveſtribus arboribus & lignis agitur ibi. Criminaliter etiam & actione furti *ex conſtit dicta Carolina* agi poteſt contra eum qui arborum vel agrorum fructus, frumenta, piſa, poma, uvos, ceraſa, nuces &c. lucrandi animo contrectaverit. *art. 67. l. 82. §. 1. ff. de furtis. dictus* Espach *allegata definit.*

Actio ex hoc titulo directa ſic formari poteſt.

Præ. tit.

5. DEm Herrn Richter kan klagend nicht verhalten/ wasmassen mir jüngsthin bey Nacht in meinem Morgen Weingarten im Herrnberg gelegen/ ein halb viertel Reben auf dem Boden boßhafftig abgeschnitten/ dessen mir hierdurch zugefügter Schade nach Erkanntnuß der erfahrner Rebmänner laut Inlag auf 20. fl. angeschlagen worden; Nachdem nun ich in Erfahrung gebracht/ daß N. N. N. N. diese That verübet / so solche als convincirt nit zuleugnen vermögen; und dann die gemeine Rechten solch freſſel stück mit der restitution deß dupli damni illati gegen den Eigenthümber von den Thätern coercirt haben will.

l. 7. §. fin. & l. 8. ff. arborum furtim cæſarum. Brunnem. ad hunc titulum & Espach *cum hoc authore in* Carpzovium *p. 4. conſt. 37. def. 5. circa finem.*

Als implorire das Richterl. Amt hiemit geziemend/ es wolle berührte beide Freffler in die verwürckte dople Schadens-Erſetzung per ſententiam condemniren/ und exequendo mir zueignen. Im übrigen dahin stellend/ wie sie weiter Obrigkeitl. abgestrafft werden mögen/ da ich in verhoffender grg. Willfahr verbleibe.

Titulus 8. ff. de vi bonorum raptorum & de turba. lib. 9. tit. 33. C. vi bonorum raptorum.

1. VI bonorum raptorum eſt delictum privatum de jure civili, quo quis dolo malo rem alienam mobilem lucrifaciendi animo vi aufert, aut damnum in ea dat, & inde obligatur ad reſtitutionem ſimpli & pœnam tripli. *§. 1. Inſt. & l. 1. ff. l. 2. C. eodem.*

2. Actio deſcribitur quòd ſit perſonalis ex rapina prætoria annalis quoad quadruplum, famoſa, quâ is cujus intereſt rem raptam non eſſe, ejuſue hæres adverſus raptorem agit intra annum utilem in quadruplum, poſt annum in ſimplum ejus quod raptum eſt.

3. Cauſa hujus actionis eſt ipſa rapina & juris civilis confirmatoria *Inſt. princ. h. t.*

4. Objectum in re profana conſtituit res aliena mobilis, in Eccleſiaſtica res ad Eccleſiam ſpectans, & dicitur ſacrilegium, vel perſonæ & vocatur raptus. non attendi-

tur quantitas rei abreptæ, num magna vel parva ſit, ſed violatio ſecuritatis publicæ. Carpzovius *pract. crim. q. 90.*

5. Tendit ut ex definitione patet hæc actio de jure civili in quadruplum intra annum utilem ſub quo continetur res; ideò furti manifeſti actionem dari contra raptorem DD. communiter tradunt, & dicitur *in l.* 80. *§.* 3. *ff. de furtis.* rapinam eſſe ſpeciem furti manifeſti. poſt annum verò in ſimplum quia perſecutoria eſt.

6. Raptores aliis etiam actionibus tam civilibus quàm criminalibus conveniri poſſunt. Ex illis ſunt actio l. aquiliæ, rei vindicatio, condictio furtiva. *l.* 2. *§.* 26. *ff. h. t. l.* 10. *§.* 1. *ff. de cond. furtiva* item condictio triticiaria. *l.* 1. *§. fin. ff. de condict. tritic.* & quidem electivè non cumulativè. ſi itaque una harum actionum ſit intra annum quoad rei perſecutionem intentata, quoad triplũ pœnæ adhuc agere licet. *l.* 41. *§.* 1. *ff. de oblig. & act.*

7. Hodie iſta actio civilis bonorum raptorum ad pœnam tripli in uſu non eſt, ſed criminale judicium & pœna raptoris ſcil. in itinere publico vi illatâ rem auferentis eſt pœna gladii. *ordin. Carolina art.* 126. ſed quoniam de jure civili raptor primâ vice non ſoleat gladio puniri; ideò in tali caſu mitius proceditur juxta legem 28. *§.* 10. *ff. de pœnis.* quorum contrarium ſtatuit Carpzovius *pract. criminali q.* 90. *n.* 12. & 27. cui adſtipulari videtur Hahnius *ad Weſenbecium in parat. ff. de vi bonorum raptorum,* dicens juxta ſanctionem Carolinam non obſervare *legem* 28. *ff. de pœnis*, ſed primâ vice ſi in publicis viis commiſſum ſit, ultimum ſupplicium locum habere: cum publicæ utilitati minimè repugnet: ſed requiritur ut raptores armis homines invaſerint, aliâs etſi primâ vice factum patratum fuit dolo, extraordinaria poena dictari poteſt, quantitas non attenditur. Blumlacherus *ad art.* 126. *ordinat. Carolinæ.* Pomeresh *Inſt. hoc tit. in initio.*

8. Raptor differt à latrone quod hic in via publica, ille etiam in fundo privato rapiat, ſic cum furto convenit, ratione violentiæ verò à furto diſtinguitur. Brunnemannus *in l.* 1. *C. h. t.*

9. Graſſator differt à raptore quod hic ſit für manifeſtus: deinde differt graſſator à latrone, quod latro ſimul ſit homicida, graſſator ſive prædo qui viis obſidet & ſpoliat absque cæde.

10. Ob damnum in turba illatum datur actio in factum prætoria perſonalis ex delicto pœnalis mixta. *l.* 4. *prin.* & *§.* 4. *ff. h. t.* contra omnes quorum dolo malo in turba quovis modo damnum alicui illatum eſt, ut intra annum duplum damni dati poſt annum ſimplum reſtituant. *l. dicta* 4*ta.* *§.* 11. *ff. eodem.*

11. In citata *lege* 4*ta* *§.* 3. dicitur quod duo turba non propriè dicantur, ſed plures nimirum 10. vel 15. requirantur ut turba ſit, quod in interpretatione ſtatutorum notandum, quæ pro tumultibus pœnam indicunt, & vim fractæ pacis publicæ inter alia requirere, ut facta ſit à 10. vel pluribus hominibus coadunatis teſtatur Gailius *l.* 1. *de pace publica cap.* 7. *n.* 24. coetus verò etiam rixa duorum. *l.* 4. *§.* 3. *ff. circa finem.*

Actio in factum ex hoc titulo contra raptorem ſic formari poteſt.

Præmiſſ. tit.

12. DEm Hrn. Richter gebe klagend zuvernemmen/ was maſſen vor einigen Tagen da ich von dem Stühlinger Jahrmarck Heimgegangen/ auf der Straſſen ohnweit Hallauw im Wald zween Mann mit zimlichen Brüglen zu mir kommen/ den bey mir gehabten Pack Cram-Wahren von mir abzulegen begehrt/ und da ich ſolchs

solches zuthun geweigert/ mit Stossen und Gewalt mich darzu entlich gezwungen / fürters sie selbigen zu sich genommen / und in den Waldt hinweggetragen.

Wann nun in genauer Beobachtung dieser raptorum Personen ich in gewisse Erfahrung kommen/ daß selbige 2. Innwohner deß Dorffs Sieblingen mit Nahmen NN.NN. seynd/ die auch die verübte That nit zuverläugnen wissen/ mithin nach den gemeinen Rechten mir die abgenommene Wahr so 26. fl. gekostet / vierfach mit 104. fl. zurestituiren schuldig wären. *§. 1. Instit. l. 1. ff. & l. 2. C. vi bonorum raptorum.*

nach der Criminal constitution Keysers Carls deß Vten und allenthalbigen Gewonheit aber mir das simplum rerum raptarum wieder zugeben verbunden / und dem criminal judicio wegen der Abstraffung unterworffen seynd;

Als klage dieselbe wegen offentlich an mir auf freyer Land-Strassen verübten Gewalts und Abnahm hiemit peinlich an / mit gehorsamer legaler Bitt/ selbige nach Verdienst würcklich abzustraffen/ und aus ihrem Vermögen mir den Werth deß ablati cum interesse & expensis ex officio zuzueignen. Welches wie es der Keyserl. constitution und Gewonheit gemeß; also ich mich auch deß Erfolgs getrösten will / der ich verbleibe.

Alia actio in factum pro consequendo pretio rerum in turba ablatarum sic concipi potest.

Præmisso titulo.

26. DEm löbl. Magistratui ist unverborgen/ was massen bey dem kürtzlich erfolgten Aufstand/ davon die 4. principal Urheber annoch in Verhafftung befindlich / der sich zusammen geschlagene Hauff in seiner Wüterey auch auf mein Hauß loß gegangen / den Keller eröffnet / daraus Wein mit Küblen getragen/ in der Küchen Zinn Kupffer und dergleichen so jedem anständig war / genommen und sich zugeeignet / dessen würcklicher Verlurst Inhalt beygelegter Verzeichnus auf 53. fl. zustehen kommet.

Sintemalen nun in den Rechten klar versehen / daß die jenige so aus bösem Vorsatz solchen Aufstand erregt/ dagegen sie ex edicto prætoris de turba civiliter intra annum geklagt wird/ das duplum rerum ablatarum dem Kläger zuersetzen verbunden.

per l. 4. in principio ff. de vi bonorum raptorum. & DD. ad §. 11. ibidem.

heutigen Tags aber mit der einfachen Erstattung criminali coercitioni unterworffen/ wie Imperatores Gratianus, Valentinus & Theodosius nec non Leo *in l. 1. & 2. C. de seditiosis* statuiren und zugleich auf den *legem 38. §. actores seditionis* 2. sich beziehen.

So ersuche den löbl. Magistratum hiemit gehorsamlichen/ er geruhen wolle / aus besagter Gefangensitzender Tumults Urheber vermögen angeregtes ablatum nehmen/ und mir fürderlich zueignen zulassen / damit durch solchen Werth ich des ermanglenden Abgang ersetzen könne. Grg. Verhelffung mich getröstend verbleibe.

Titulus 9. ff. de incendio, ruina, naufragio, rate, navi expugnatâ.

1. HIc titulus specialem rapinam indicat, cujus Edicti causa inductiva est utilitas evidens publica, quia publicè interest nihil rapi ex hujusmodi casibus. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

2. Ex incendio rapere dicitur is non tantum qui ex igne vel ex loco quo incendium fit, sed & qui propter incendium vel ex jacentibus prædiis rapit. *dicta l. 1. §. 2.*

3. Ex ruina rapere videtur, non ſolum eo tempore quo ruina fit, ſed & qui ex adjacentibus rapit. *cit. l. 1. §. 3.*

4. Ex rate navique expugnata rapit, qui in ipſo quaſi prælio & pugna adverſus ratem navemque aliquid rapit, ſive expugnet, ſive prædonibus expugnantibus rapiat. *l. 3. §. 1. l. 6. ff. h. t.*

5. Ex naufragio rapit qui eo tempore & loco quo naufragium fit vel poſtquam factum eſt quid tulerit. *l. 1. §. fin. ff. h. t. l. 2. & 3. princ. ibidem.* quin & is tenetur qui dum naufragium fit, in illa trepidatione quid aufert. *l. 4. princ. ff. eodem.*

6. Actio ex hoc edicto deſcendens eſt perſonalis ex delicto & dolo prætoria pœnalis mixta competens eis quorum res direptæ ſunt eorúmque hæredibus, adverſus eum qui prædictis caſibus dolo malo abſtulit, rapuit, amovit, vel damnum dedit vel recipit, adhoc ut intra annum quo primum experiundi poteſtas eſt, quadruplum, poſt annum verò ſimplum ejus actori reſtituatur. *l. 1. princ. ff. h. t. & l. 18. C. de furtis.*

7. Forma conſiſtit in dolo rapientis: nam ſi quis ex ignorantia aut ſimplicitate quadam quid recipiat, auferat, rapiat vel amoveat. *l. 3. §. 3. ff. ibidem.* tunc ceſſat pœna, reus verò à reſtitutione non liberatur. *l. 9. ff. ibidem.*

8. Pœna rapientium ex incendio hodie eſt arbitraria. *DD. ad l. 4. ff. h. t.*

9. Luxuria & laſcivia doli ſpecies eſt, colligitur etiamſi incendium culpoſum culpâ latâ admiſſâ factum, criminaliter puniri poſſe id fuſtigatione vel aliis pœnis. *l. 3. §. 1. ff. de officio Præfecti Vigil.* Brunnem. *in l. 11. ff. h. t.* Berlichius *p. 4. concl. 25. n. 8.* Cruſius *de indiciis p. 2. cap. 38. n. 29.*

10. Sed ſi datâ operâ in Civitate incendium quis fecerit, ejus poena eſt igni comburium. *ordin. Carolina art. 125.*

11. Si ab aliquo defendendi causâ vicini ædificium orto incendio diſſipatum fuerit, deſuper non tenetur lege aquilia. *l. 49. §. 1. ff. ad l. aquiliam.* quia defendendarum ſuarum ædium fecerat, & non injuriâ hoc peregerat. *l. 3. §. 7. ff. h. t.* ſed eo caſu putant DD. domino deſtructarum ædium damnum à Vicinis quorum ſaluti conſultum, reſtituendum eſſe. *arg. l. 1. & 2. ff. ad l. Rhodiam de jacta.* Brunnem. *in cit. l. 3. §. 7.* Perezius *in Cod. ad l. aquiliam n. 7.* Cruſius *de indiciis p. 2. cap. 37. n. 23. & cap. 38. n. 27.* Gailius *lib. 2. obs. 22.*

Libellus ex præcedenti titulo pro re ex incendio ſubtracta reſtituenda ſic formari poteſt.

Præm. tit.

12. Einem Löbl. Magiſtrat kan klagend nicht verhalten/ was maſſen bey der dieſer Tagen entſtandenen Nächtlichen ſtarcken Feurs-Brunſt ich gemüſſigt worden / zur Vorſorg die beſte Mobilien aus meinem der Gefahr nechſt angelegenem Hauß/ in andere ſichere Orth zuübertragen/ darzu ſich einige meiner Freunden auf erſuchen/ und theils andere ungeruffen gebrauchen laſſen/ in Hoffnung es werde ein jeder dieſe Bürgerliche Hülff mehr aus Mitleyden als darunter ſuchender Eigennützigkeit verrichten/ deßwegen auch jedem trauend / was er gewolt / hinweg zubringen / anzugreiffen verſtattet. Als nun geſtrigen Tags das Meinige ſolcher geſtalten aus Forcht geflüchtet/ wiederum examinirt, befund ich daß mir ein Ober-Bett/ Pfülfen/ item 6. par zuſammen gelegte Leilachen ermangleten/ die der Meinigen Anzeig nach Georg Bormann zum flüch-

flüchten angepacket/ und in sein Hauß überbracht/ von welchem so fort diese Stück begert/ aber eine abschlägliche Antwort dahin erhalten/ daß er nichts so mein wäre in Besitz hette.

Alldieweilen nun die ablation gemelter stücken durch Bormann geschehen/ mit zen Zeugen überflüssig wahr machen/ und ihne seiner Abläugnung überweisen kan; So ersuche den löbl. Magistratum hiemit gehorsamlichen/ derselbe geruhe diese meine Beschwerungs-Schrifft zucommuniciren/ und anbey per decretum auffzulegen/ die ermanglende Sachen entweder fordersambst gütlich zurestituiren/ oder auf den fernern Verweigerungs fahl zuerwarten/ daß die Zeugen verhört/ und wann er der ablation überwiesen/ er darauf wegen seiner boßhafften Abläugnung in die restitution des simpli cum expensis condemnirt, und über das mit der den rapientibus ex incendio oder occasione dessen in den gemeine Rechten *juxta DD. ad l. 4. ff. de incendio ruina, naufragio.* verordneten arbitrari Straff unnachlässig belegt werde. Ich getröste mich hierunter des löbl. Magistrats nachtrucklicher Hülff/ und verbleibe.

Tit. 10. ff. de injuriis & famosis libellis. lib. 9. tit. 35. Cod.

1. Injuria est privatum delictum quo alteri contumelia infertur. *l. 3. §. 1. ff. h. t. l. 7. C. eodem.* vel est delictum privatum dolo in contumeliam alterius commissum. Vultejus *jurisprud. Rom. c. 49.*

2. Dividitur in realem & verbalem, realis est quæ fit re vel facto in alterius contumeliam, ut quando manus inferuntur, utputa si quis fimo aliquem perfuderit, aut coeno conspurcaverit, barbam expilaverit, pugno pulsaverit, aut fustibus verberaverit; imo si quis alteri baculo aut gladio saltem minatus fuerit, licet ad actum nondum deduxerit. *l. 15. §. 1. ff. h. t.* Berlich. *p. 4. concl. 69. n. 98. & seq.*

3. Extra corpus realis injuria quóque infertur, trahendo aliquem ad judicium, arrestando, si fores effringantur: si quis alicujus pudicitiam attentaverit. *l. 9. §. 4. ff. h. t.* item si alicui interdicatur piscari, venari ubi ipsi concessum erat &c. *l. 13. §. 7. ff. eodem.* vel re suâ uti non permittatur, imò cum quis habitu, gestu vel alio aliquo actu despicatui ducitur. Ludweil *disput. 15. th. 6. l. e. dictus* Berlichius *p. 4. concl. 69. n. 96. & multis seq.* ubi plures habet species.

4. Verbalis injuria fit vel verbis, ut puta si quis maledictum vel convitium in aliquem ingerat, furem, nebulonem adulterum nominando. *l. 5. C. de injuriis.* aut dicendo, mentiris, calumniaris etiamsi additum sit salvo honore; protestatio enim facto contraria nihil operatur. *l. 21. ff. de acq. vel. omitt. hæred.*

5. Ratione circumstantiarum loci, personæ vel temporis aut facti dividitur injuria in atrocem vel levem; levis non semper sed atrox vindicatur. *l. 7. §. 2. & seq. ff. l. 4. C. eodem.* atrox arbitrio judicis æstimatur. *dicta l. 7. §. 8. & seq. ff. eodem.* Re atrox injuria dicitur, si vulnus illatum vel os alicui percussum sive facies. *l. cit. 7. circa finem.*

6. Alia directò alia per consequentiam infertur. directò seu immediatè, cum per nosmet ipsos injuriam patiamur. *l. 1. §. 3. ff. h. t.* per consequentiam sivè mediatè, si per alios potestati vel affectui nostro subjectos, ut sunt filius familias, servus, nurus, sponsa, uxor, injuriâ afficimur. *l. 1. §. 8. 9. l. 2. ff. h. t. l. 1. l. 8. C. eodem.*

7. Causa efficiens injuriæ est dolus animi contumeliam alicui facere volentis. *l. 3. §. 1. ff. h. t.* hinc si quis per jocum percutiat, aut dum certat, injuriarum non tenetur. *l. dicta §. 3.* similiter si animo corrigendi id faciat. *l. 15. §. 38. ff. eodem.* & Brunnem.

8. Subjectum injuriam inferens sunt personæ doli capaces, animum injuriandi habentes, quem animum si reus neget, actor probare debet. *l. 2. l. 21. ff. de probat.* in qua probatione etiam conjecturæ & præsumptiones sufficiunt, utpote cum hoc in animo consistat; quod si dictum aut factum suâ naturâ est injuriosum, tunc animus injuriandi præsumitur, & injuriam inferenti incumbit probatio animum maledicendi abfuisse: onerat enim eum præsumptio juris. *l. 5. C. de injuriis.* & si dubitetur probabiliter de animo infamandi, reo juramentum purgationis defertur. *l. 5. §. 8. ff. eodem.* quod si verba indifferentia sint prolata, suique naturâ minus injuriosa, actoris est probare animum injuriandi, aliàs absolvetur reus. *l. 42. 96. & 168. ff. de reg. juris.*

9. Si Minister Ecclesiæ in corrigendis moribus certæ personæ crimen aliquod objiciat, ut omnes intelligant quis notetur, tunc injuriam infert, & propterea conveniri ac puniri potest. *Recessus Imperii de anno* 1530. §. wir haben *vers.* die Prediger sollen. & *de anno* 1542. §. damit aber unter den Gemeinen. Ecclesiasticæ personæ autoritatem corripiendi & monendi pietatis Zelo non ex privato affectu aut calumniandi libidine exercere debent. Carpzovius *pract. crim. q. 96. n.* 19. & *Jurisprud. Consist. l. 2. def.* 412. & *lib. 3. def. 98. per totum.* Nebelkrau *dec. 18.* Mollenbecius *cent. 3. divis. 60. l. e. addit* 13, *n. 67.*

10. Quæritur an veritas convitii excuset ab injuriarum actione? Respondetur, si crimen objicitur sine convitio vindicandæ Reipublicæ aut juris sui conservandi causâ, cessabit actio cessante causâ propositoque faciendæ injuriæ vel contumeliæ. *l. 18. ff. h. t.* si verò animo contumeliæ inferendæ quid objicitur, propter causam contumeliæ datur injuriarum actio, quam veritas objecti non tollit. *l. 5. C. de injuriis.* Etenim inhumanum est alienos defectus detegere sine aliqua publica utilitate. Gailius *l. 2. obs. 99.* Perezius *in Cod. h. t. n. 5.* Mynsingerus *cent. 4. observat. 4.*

11. Materia circa quam læsio per injuriam versatur sunt vel corpus vel dignitas, honor aut existimatio. *l. 1. §. 2. ff. h. t.* vel denique res nostræ, cum & is qui sine causa prohibet meo uti, injuriarum teneatur. *l. 13. §. fin. ff. h. t.*

12. Causa formalis consistit partim in contumelia, sine qua injuria nulla committitur, partim in modo injuriandi scil. quod vel verbis vel factis in vel extra corpus nostrum inferatur;

13. Finis injuriarum est, ut existimatio alicujus lædatur, dolor & contumelia inferatur.

14. Effectus partim in actionibus ex hoc delicto provenientibus, partim in pœnis consistit.

15. Actio injuriarum verbalium æstimatoria personalis ex delicto descendens prætoria, pœnalis competens injuriam passo ad injuriæ ab injuriante æstimationem consequendam, intra annum, nam hoc spatio præterlapso videtur remissa. *l. 5. C. de injuriis.* sive agatur civiliter ad æstimationem sibi læso applicandam. *l. 7. §. 6. ff. h. t.* sive criminaliter ad pœnam, & primo casu juratur super taxatione injuriæ. Mynsingerus *cent. 1. obs.* 84. Berlichius *p. 5. concl. 61. n. 78.* Perezius *Cod. tit. de injuriis n.* 16. Richterus *volumine 2do consilio 357. n. 32. cum hoc responso.*

Ihr Rittmeister Farwich seyt solche hochbeschwerliche injurien in Ansehung eures Stands und Bedienung auch andern Umständen über 2000. Thlr. zuæstimiren befugt/ und wann auf vorgehende Richterl. Ermessigung ihr die moderirte Summ eydlich erhartet/ so wird euch dieselbe billig zuerkannt von Rechtswegen.

Idem

Idem autor Richterus *centuria regularum reg. 2da, ab omni vi atque injuria penitùs abstinendum pagina mihi* 30. setzet diese *responsa.*

Dieweil Kläger die samtliche real und verbal injurien auf 500. Thlr. salvâ taxatione judiciali angeschlagen/ als weren dieselbe gestalten Sachen nach auf 400. Thlr. billig gemeßigt/ da nun Kläger vermittelst leiblichen Eyds betheuret und Gerichtl. sagt / daß er lieber 400. Thlr. verliehren/ oder entbehren/ als solche Schmach ausstehen wolle / so ist Beklagter ihme solche 400. Thlr. zuerlegen schuldig von Rechtswegen.

Item ihr Isac Münch möget euere Klag Bürgerlich auf 1000. fl. vorbehaltlich Richterl. Ermessigung anstellen / es stehet aber nit allein bey dero Obrigkeit solche Summ Gelts zumoderiren/ sondern es will euch auch obliegen eydlich zubetheuren / daß ihr so viel Gelts / inmassen es gemessigt / lieber hettet verliehren oder entbehren / als solche Schmach ausstehen wollen/ und wird alsdann der Beklagte euch die moderirt und eydlich bekräfftigte Summ Gelts zuerlegen billich verurtheilt.

Prædicta confirmant sequentes autores & putant æstimatoriæ huic actioni actionem civilem recantatoriam adjungendam esse. Brunnem. *in l. 7. C. de injuriis n. 6. & seqq.* D⁹. Textor *praxi judic. p. 1. cap. 16. n. 147.* Gosuinus ab Espach *in notis ad Carpzovium p.* 4. *const.* 42. *def 16. n.* 2. Gailius *obs.* 102. *l.* 2. Mynsinger *cent.* 2. *obs.* 98. *n.* 10. Klock *tom. 3. cons. 186. n. 50.* Mevius *p. 9. dec.* 169. *n.* 3. Carpzovius *pract. crim. q. 95. n.* 10. & 17.

16. Qui ad aliquem mittit literas injuriosas vel ad judicium, ille non in loco scriptionis sed receptionis debet conveniri. *dictus* Brunnem. *in l. 3. ff. de officio Præsidis. n. 4.* injuriarum harum scriptarum actio est quóque annalis. Carpzovius *p.* 4. *const. 46. def. 1.* Espach *ibidem. n.* 1. Brunnem. *in l. 5. C. de injuriis.* quia ad verbalem refertur, cui assentit *dictus* Espach *cit. loco n.* 8. Harprecht *ad Instit. tit. de injuriis. n. 12.* imo probatur *per l. 38. ff. de obl. & act. l.* 15. *§.* 27. *ff. h. t.* & hic annus prætoriæ actioni nimirum præfixus utilis ratione principii scil. dum non currit nisi scienti. *fatus* Espach *ad def.* 2. *ibidem.* Brunnem. *in l. 5. C. h. t. n. 19.*

17, Qui injuriam sibi illatam non statim ad animum revocavit, sed pristinâ familiaritate iterum usus est cum injuriante, postea ex intervallo pœnitentiâ remissam injuriam recolere non potest. *l. 11. §, 1. ff. h. t. §. 12. Inst. eodem.* quia non spectat ad rei familiaris persecutionem.

18. Realis injuria descendens ex lege Cornelia quoad privatam satisfactionem obtinendam perpetua est, ad 30. annos. *l. 7. §. 6. l. 37. §. 1. ff. h. t.* Mynsingerus *cent.* 1. *obs.* 84. quoad pœnam verò fisco applicandam, si nimirum criminaliter agatur vel corporis afflictivam vicennali præscriptione tollitur. *per l. 12. C. de falsis.*

19. Subjectum passivum sunt personæ quæ hac actione conveniuntur & injuriam intulerunt, imò & is quóque qui persuasit vel mandavit ut injuria alicui fieret. *l. 11. prin. §. 3. & seq. ff. h. t.* quod si plures fecerint injuriam adversus singulos agitur in solidum. *l.* 34. *eodem.*

20. Prædictæ injuriarum actiones uti personales non dantur hæredi nec in hæredem, nisi lis ab injuriato fuerit contestata. *l. 13. in princ. ff. h. t.* tunc enim in bonis nostris, esse reputatur. *l.* 28. *ff. ibidem.* sed defuncto injuriante contra hæredes ejus ad palinodiam non agitur lite etiam contestatâ. Mevius *p. 2. dec.* 136. *n.* 3.

21. Finis citatæ actionis est ut per illam injuriæ illatæ æstimationem consequamur. *§. 7. Inst. h. t.* licet enim nec fama nec diffamatio propriè æstimationem recipiat; tamen

men ut injuriantis petulantia puniatur, Prætores permiserunt ut injuriam passus illam certâ quantitate in libello expressâ æstimare, eamque æstimationem salvâ judicis moderatione exigere à reo posset, ut superius n. 15. ostensum.

22. Proinde cum uti modo dictum, ex probris nominis opinio non lædatur, colligitur barbarum & stultum illud esse statutum quorundam opificum, quod injuriato statim interdicant exercitium artis causâ non cognitâ. *reformatio politica de anno* 1548. & 1577. *tit. ult.* Brunnem. *in l.* 3. *C. de injuriis.* & monet rectè Mevius *p.* 5. *dec.* 371. & 72. quod actio injuriarum cum professione Christiana non benè ex asse congruat.

23. Actio injuriarum tollitur 1mò. morte tam injuriati quam injuriantis ante litem contestatam. *l.* 13. *princ. ff. h. t.* 2dò. lapsu anni in verbali, in reali 30. annorum jugo silentio. 3tiò. remissione expressa vel tacita, illa fit verbis expressis quando hæc remittitur & quidem vel pacto vel transactione remissâ autem injuriarum actione, tamen non remissum censetur damnum & expensæ, quin lege aquilia repetantur, cum nec per criminaliter intentatam injuriarum actionem sublata sint. Brunnem. *in l.* 1. *C. h. t.* imò si super injuriis transactum, tamen agi potest super damnis. *autor. in l.* 7. *n.* 5. *ff. de condictione furtiva.* 4tò. jurejurando, 5tò. legitima satisfactione, & compensatione. Perezius *in Cod. hoc tit. n.* 20. Tacita remissio fit ex dissimulatione & lapsu temporis de quibus superius.

24. Insuper ad abolendam injuriarum actionem competit injuriato in continenti facta propulsatio fundata in lege talionis & naturali isto Prætoris Edicto vel æquitate Rhadamanti quod quis juris in alterum statuerit. Brunnem. *in l.* 14. *§.* 6. *ff. de bonis libertorum.* D⁹. Textor *Synopsi juris gentium cap.* 5. *n.* 26.

25. Hæc retorsio ut valeat sequentia requiruntur. 1mò. ut convicium præcesserit tale, ob quod injuriarum actio competit. 2dò. ut in continenti fiat, nam ea quæ ex *intervallo* fit, illicita est. Gailius 2. *obs.* 101. *n.* 5. in continenti verò & illa facta *dicitur* retorsio quamvis ex intervallo fiat eo tamen tempore, quo primum retorquendi occasio injuriato offertur. 3tiò. ut sit proportio inter injuriam illatam & retorsionem, hoc est ne regerendo modus excedatur.

26. Finis & effectus retorsionis est, ut non solùm famam & existimationem retorquentis conservet, sed etiam actionem injuriarum quæ aliàs ipsi competere possit, tollat. Anthon. Faber *in Cod. l.* 9. *t.* 20. *def.* 8. tamen Magistratui inde haud quaquam præjudicatur, quo minus injuriantem ex officio punire queat. Carpzovius *pract. criminali q.* 97. *n.* 41.

27. Famosus libellus est scriptura autore occulto infamandi animo edita, crimine ex quo perpetrantem infamia sequeretur objecto. *l.* 5. *§.* 9. *ff. de injuriis. ordinatio criminalis Caroli Vti. art.* 110. hic famosus libellus est delictum publicum. *tit. C. de famosis libellis.*

28. Quo latius accepto pertinet quóque pictura, item opus sculptile aut fusorium ad infamiam alicujus factum. *Recessus Imperii de anno* 1548. *tit.* von Schmächschrifften. ibi. die Gemähld/ Abgüß/ Geschnitzt 2c. *pœna art.* 110. *constit.* criminalis est talionis, si crimen innocenti imputatum: sed si verum crimen imputatum seu objectum, pœna est arbitraria, cum illud non ita divulgare sed judici deferre debuisset. *l.* 3. *C. de officio Rectoris Provinciæ*, non obstante hujus criminis veritate probatâ, quia in modo peccavit. Matth. Stephanus & Blumlacherus *ad cit. art.* 110. *ordinat. criminalis.* jure civili pœna autoris famosi libelli erat capitalis. *l.* 1. & 2. *C. de famosis libellis.*

29. Cau-

29. Causa hujus pœnæ durioris inductiva erat frequentia delicti: deinde gravior injuria incognito autore scripta, quæ pœna uti dictum moribus mitigata est. Perezius *ad hunc tit. C. n. 5.* Brunnem. *ibidem. n. 5.*

30. Porrò actioni injuriarum verbalium & famosi libelli adjungi potest petitio ad Palinodiam aut recantilationem moribus introductam, quia quælibet suum habet diversum effectum & finem, nec altera per alteram consumitur. Harprecht *ad Inst. h. t. n. 63.* Struvius *exercit.* 48. *th.* 61. quæ revocatio injuriarum est civilis non criminalis. Berlichius *p. 5. concl. 62. n. 13.* Mynsingerus *cent.* 2. *obs.* 98.

31. Sed si veritas criminis adest, licet animus pravus adsit, tamen nemini injungenda recantatio, sed reus tantummodo condemnatur ad pœnam. Brunnemannus *in l.* 21. *ff. h. t.*

32. Adfinia injuriarum sunt dicta recantatio ad palinodiam, juramentum purgationis, declaratio, deprecatio Christiana, prima ad atrociora crimina competit. 2dò. quando injuriandi animus ferè liquet. 3tiò. quando dubia est verborum interpretatio, & posset in bonam partem flecti. 4tò. quando ex ira verbum effusum.

Formula actionis injuriarum verbalium adversus injuriantem sic concipi potest ad æstimationem actori applicandam & recantationem faciendam.

Præmisso titulo.

33. DEm Churfürstl. löbl. Ober-Amt gebe klagend zuvernemmen / was gestalten vorgestrigen Tags von desselben untergebenem Schultheißen zu Kirchheim NN. gantz doll-kühner weise in Gegenwart verschiedener Personen vor daselbstigem Wirtshauß Ehrenrührig angegriffen / und dabey öffters ein Schelm und Dieb / der nit werth seye daß ich mich allhier zu N. im Statt-Rath befinde / geheissen worden / welche grobe contumeliose Wort ich alsobalden ad animum genommen / und die umstehende Personen erinnert / selbiger eingedenck zuseyn / dafern der injuriant deren allen auf angestellte Klag nicht geständig seyn wolte; mich dießfals auf die notorität und da es nöthig zum Beweiß beziehend und anerbietend.

Sintemalen nun ich von den groben Lastern / deren mich dieser injuriant wortlich belegt befreyet bin / und meine Ehren-Bedienung nit zulassen thut / solche stillschweigend vorüber gehen zulassen / cum crudele is dicatur qui suam famam negligit; und dann die Rechten dem injuriato zulassen / daß er civiliter contra injuriantem agendo die ihme zugefügte Schmähungen æstimiren / und deren Anschlag ihme per sententiam zuzueignen begehren könne; *l. 7. §. 6. & l. 37. §. 1. ff. de injuriis.*

ich aber auf erfordern mit einem Eyd behaubten will / lieber an meinem Vermögen 400. fl. Verlurst zuhaben / als solche Schmach auszustehen / wie die DD. requiriren.

Mynsingerus *cent.* 1. *obs.* 94. Berlichius *p. 5. concl. 61. n. 78.* Perezius *Cod. tit. de injuriis n. 16.* Richterus *vol. 2. cons. 357. n. 32. cum responsis.*

Uber das dieser injurien taxation die actio civilis ad recantationem zugefügt werden mag.

Brunnem. *in l. 7. C. de injuriis n. 6. & seq.* D[9]. Textor *praxi judiciaria cap.* 16. *n.* 147. Gosuinus ab Espach *in notis ad Carpzovium p. 4. const. 42. def. 16. n. 2.* Gailius *l. 2. obs. 102.* Mynsingerus *cent. 2. obs. 98. n. 10.* Klock. *tom. 3. cons. 186. n. 50.* Mevius *p. 9. decis. 169. n. 3.*

So gelanget dannenhero an das löbl. Ober-Amt mein dienstl. legales Bitten / ersag-

ten injurianten über diese meine abgenöthigte Klag zuvernemmen / und da er wie ver-gewissert / hierwieder nichts erhebliches einwendet / ihne darauf in die libellirte Summ und recantation per sententiam zucondemniren. Ich getröste mich der Ober-Amtl. Rechtl. Verfügung hierunter / und verbleibe.

Actio injuriarum contra Ministrum Ecclesiæ conviciatorem sic formari potest.

Præ. tit.

34. Einem wohl Löbl. Consistorio (Kirchen-Rath) muß klagend anbringen / was gestalten dessen untergebener Pfarrer einige Zeithero sich unterstanden / in seinen Predigen vom Text fast abweichend / verschiedene convitia zutractiren / welches so lang er noch in generalioribus terminis verblieben / die Zuhörer stillschweigend hinstreichen lassen / in der letsten Sonntags Predigt aber hat er mich gleichsam mit Nahmen nennend / einen bekanten in der Burgerschafft jetzo befindlichen Diebs-Gesellen / deme man seinen verdienten Lohn zugeben / nit so lang anstehen solte / geheissen / darüber männiglich deme meine Unschuld durch geführten Process wissend ist / sich verwundert / und die Augen auf mich geworffen.

Sintemalen nun ich versichert bin / daß weder er Pfarrer conviciator noch jemands anders dergleichen grobes facinus zu keiner Zeit auf mich werden bringen können: und die Reichs-Constitutiones denen Predigern ernstlich gebieten / sich aller particular-Schimpffierungen gäntzlich zumüssigen.

Recessus Imperii de anno 1530. §. wir haben *vers.* die Prediger sollen. & *recessus de anno* 1542. §. damit aber unter den Gemeinen ꝛc.

Und wo sie darwieder Handlen / als dann weniger nicht gleich andern actione injuriarum zur gebürenden Abstraffung und recantation, von dem injuriato oder lædirten convenirt werden mögen. wie instar omnium.

Carpzovius *pract. criminali quæst.* 96. *n.* 19. 20. & 21. und *jurisprud. Consistoriali p.* 3. *def.* 98. *per totum cum multorum autoritate.* Berlichius *p.* 4. *concl.* 69. *n.* 31. Clarus *lib.* 5. *sent.* §. *injuria n.* 1. *sub. fine.*

statuiren; So gelanget an das wol Löbl. Consistorium mein legales inständiges Bitten / beklagten Pfarrer vor sich zubescheiden / meine Beschwerd ihm vorzuhalten / und da er deren geständig / sonsten er mit allen Zuhöreren überwiesen werden solle / ihne darauf mit verdienter Straff wegen dieses groben excessus würcklich anzusehen / gegen mich lædirten aber zur recantation ex officio anzustrengen. Gleich nun ich hierunter nichts begehre / als was die Rechten verordnen; Also thue auch mich der grg. Willfahrung getrösten / und verbleibe.

Formula actionis injuriarum realium sic concipi potest.

Præmisso titulo.

35. Dem Herrn Richter kan klagend nicht pergen / was gestalten vor 8. Tagen deß Abends um 9. Uhr / da aus eines Freunds-Hauß worinnen zu Nacht geessen / nach Hauß gegangen / ich von Caspar Fehrern Burgern allhier auf offener Strassen mit entblößtem Degen unversehens angefallen / und mir eine Wunde durch den Hut in den Kopff gehauen worden / zu welcher Heilung ich einen chirurgum brauche / der weniger nicht dann 10. fl. vor seine übernommene curation nemmen will.

Gleich

Gleich nun den jenigen so solcher gestalten gefährlich angefallen und verletzt werden/ neben der aquiliæ action, von Rechten verstattet ist/ daß sie gegen den Vulnerantem actione injuriarum aut ad æstimationem civilem sibi læso applicandam aut ad pœnam fisco inferendam experiren mögen.

l. 37. §. 1. ff. de injuriis. §. in summa 10. *Instit. de injuriis.* Pomeresh *ibidem.* Julius Clarus *lib. 5. sententiarum §. injuria n. 1. vers. vel vulneraverit.* Carpzovius *pract. crim. p. 2. q. 99. n. 7.*

Uber das der muthwillige invasor dem vulnerato alle Unkosten auf den chirurgum und curation ergangen/ neben der Versäumnus seiner Geschäfften zuersetzen schuldig ist;

l. liber homo 13. *in princ. ff. ad l. aquiliam.* Carpzovius *practica criminali p.* 2. *quæst. 99. n. 44. & 45. cum multis autoritatibus*

Also ersuche auch den Hrn. Richter hiemit gantz inständiglichen/ den beklagten Fehrern über diese meine Klag zuvernemmen/ und indem er deren geständig seyn muß/aber zu seiner Beschützung nichts erhebliches wird vorwenden können/ ihn darauf in die laut Beylag mir verursachte expensen und interesse zucondemniren/ und über das mit einer wolverdienten extraordinari Straff anzusehen. Ich getröste mich der Richterl. adjudication und animadversion gebettener massen/ und verbleibe.

Formula actionis criminalis ex famoso libello sic concipi potest.

Præmisso titulo.

36. Ewer Churfürstl. Durchl. ist bereits unterthänigst hinterbracht worden/was gestalten einige verwegene Gesellen mich auf einem Hahnen sitzend abgemahlet/ diesem Gemählde allerhand Ehrenrührige Vers beygeschriben/ und davon ad notitiam omnium zu meiner grösten Verschimpffung deß Nachts an der Cantzley/ Rath-Hauß-Thür und Universitäts-Brett 3. exemplarien angehefftet. Indem nun auf ernstlich angestellte Nachforschung sich ergeben/ daß 3. Studiosi Nahmens NNN. diese erfrechte That unternommen/allermassen sie deren bereits geständig seynd; Und dann die Reichs-Constitutiones solche Gemählde höchstens verbieten.

Recessus Imperii de anno 1548. *tit.* von Schmäch-Schrifften vers. die Gemähld/ Abgüß/ Geschnitz ꝛc.

nicht weniger die *constitutio criminalis Caroli Vti art.* 110. denen compositoribus famosorum libellorum pœnam talionis inferirt haben will.

Matthias Stephanus & Blumlacher *ad hunc artic.* Carpzovius *p. 4. const.* 44. *def.* 1. *& 2da & pract. crim. p.* 2. *q. 98. n. 7. & seq.*

Welcher Bestraffung wegen der ärgerlich und Ehrenverletzlichen beygefügten Versen die actio recantatoria civilis & compatibilis beygefügt werden kan.

Berlichius *p. 5. concl. 62. n. 13.* Harprecht *ad Inst. h. t. n. 63.* Struvius *exerc. 48. th. 61.* Mynsingerus *cent. 2. obs. 98.* Clarus *l. 5. sententiarum §. ult. q. 1. n. 2. in medio vers. sed interesse partis.*

So gelanget diesem nach an Ewer Churfürstl. Durchl. meine gantz unterthänigst flehentlichste Bitte/ dieselbe geruhen die besagte 3. compositores wegen ihrer begangenen That mit einer empfindlichen extraordinari Straff zubelegen/ und darbeneben zur offentlichen revocation der geschribenen injurien anzustrengen/ die Gemählde aber durch den Scharfrichter auf offentlichem Marck zuverbrennen/ zuverordnen. Ich getröste mich

mich der gnädigsten Churfürstl. Erhörung um so mehr hierunter / als dieses facinus eine sonderbahre animadversion erfordert / der ich in tieffestem respect unterthänigst verbleibe.

Hisce præmissis libellis adjungitur quidam casus in materia retorsionis ostendens eam licitam esse, & utrinque tollere actionem injuriarum quæ alias competiit.

Hypothesis sive casus.

37. ALs einer hohen Fürstl. Frau Wittib und Tochtermanns bestellter Rath Fridericus vor- inn und nach seiner angetrettenen Bedienung von einem hoch Fürstl. Ministro Wilhelmo aller Orthen mit vielen groben injurien angetastet / und darneben mit falschen unleidentlichen Auflagen beschwert worden / diese aber bey Wilhemo und seiner plauder Frauen nicht nachlassen wollen / sondern immerhin gewehret / hergegen Fridericus vergwissert war / daß so er gleich gegen injurianten und calumnianten auch sein Weib bey ihrem ordentlichen Richter mit der injurien Klag verfahren wolte / er hierunter wie ihme vorher mit einem höhern Ministro, da er in gleicher Sach geklagt / der Justiz gäntzlich Abschlagung wiederfahren / doch nichts erlangen wurde / also deßwegen allen fals mit gutem Gewissen den Eyd perhorrescentiæ, gegen Wilhelmum keine Justiz zuhoffen / ablegen können: über das nach der Rechts-Lehrer Meinung vor einem suspecten und feindseeligen Richter zulitigiren gefährlich ist / und derhalben zu Beschützung seiner Ehren / sonderlich wegen seiner erheblichen Abwesenheit / das Abgetrungene retorsions-Mittel ergreiffen müssen / mittelst dessen er beyden convicianten Mann und Frauen so viel erlittene contumelien und calumniose Auflagen schrifftlich zuruck gegeben. So wird demnach zu Recht gesetzt und gefragt.

1tens. Ob Fridericus solche retorsion von Rechtswegen zuthun vermögt?

2tens. Ob Wilhelmus gegen diese überkommene retorsions-Schrifft Fridericum mit einer injurien Klag oder sonsten belangen könne? und

3tens. Wo solchenfals Fridericus zubeklagen / oder die Klag gegen ihn anzustellen seye? omissis diversis dubitandi rationibus à DD. antea superfluè elisis quæ tanti momenti non sunt, ut eis prolixè quis immoretur, nemlichen ob eine retorsion gegründet /

Wird ad primum punctum von Friderico retorquente mit ja geantwortet / dessen Schieds-Gründe kürtzlich seynd.

Daß in dem Göttlichen Recht *Matthæo cap. 7. vers.* 12. der Heyland sagt / alles was ihr wolt daß euch die Leuthe thun / das thut ihnen auch / dann das ist das Gesätz und die Propheten / und mit welcher Maaß ihr messet / damit wird euch wieder gemessen werden.

In dem Geistl. Recht *canon 3. causa 32. q. 6.* durch die Wort / in quo enim alterum judicas, temet ipsum condemnes, eadem enim agis quæ judicas &c.

In den Weltlichen Keyserl. Rechten totus est titulus *ff. quod quisque juris in alium statuerit, ut ipse eodem utatur. & in l.* 14. *§. 6. ff. de bonis liberorum*, ubi JCtus Ulpianus dicit: & si ab eo petitus retorsit in eum crimina, ignoscendum enim est ei si voluit se ulcisci provocatus. Brunnem. *in commentario ibidem.*

Nach diesem nun folgt aus allen Rechten / quod retorsio sit legitima injuriæ verbalis in ipsummet injuriantem ab ipso injuriato facta propulsatio fundata in lege talionis & natura-

turali isto Prætoris Edicto: quod quisque juris in alium statuerit &c. dann der jenige wird nicht verstanden gravirt zuwerden/ der den Schuß womit er nach andern abgetrucket/ wiederum in sich zuruck nimmet / dahero der so einen zuerst mit Worten oder That Schmähung zufüget/ wann er wiederum von demselben mit Lästerung angegriffen wird/ solche mehr von sich selbsten als seinem Gegentheil empfangen zuhaben verstanden wird. Hypolitus à Marsiliis *consilio 60. n. 13.* Carpzovius *Jurispr. forensi p. 4. const. 12. def. 8. n. 13. §. qui autem.*

Weßwegen solche retorsion der Wortlichen Schmähungen eine species legitimæ defensionis pflegt genennet zuwerden.

dictus Carpzovius *p. 4. const. 46. def. 11.* Mynsingerus *cent. 5. obs. 17.* Gailius *obs. pract. l. 2. obs. 100.* Berlichius *p. 5. concl. 64. n. 9.* Wolffgang Textor *Synopsi jurisgentium cap. 5. n. 21.*

Und in dem Völcker Recht gegründet. Mevius *p. 7. decis. 87. n. 5.*
mithin allen mit injurien beleydigten gebühret. Harprecht *in §. 12. Inst. de injuriis. n. 125. porrò cum retorsio &c.*

auch in aller Orthen gemeinen Ubung aufgenommen und gut geheissen/ worzu gnug wann der beleidigte Abwesende nur hernach die Schmähungen zu selbiger Zeit da er selbige zuruckzuschieben das Vermögen hat / bewerckstelligt.

Struvius *Syntagm. juris Civilis exercit. 48. th. 62. & 63.* Finckelthusius *obs. pract. 36. n. 52.* Berlichius *cit. concl. 64. n. 22.*

und zwar ist niemand davon ausgenommen er sey gering oder vornehmer condition.

Johann Harprecht *Inst. §. 12. de injuriis. n. 66.*

Noch verdient der retorquens einige Straff/ dieweil der jenige allein ein calumniator ist/ der zu erst die Schmähungen ausgeschüttet/ und boßhafftig an dem retorquenten sich vergriffen. *arg. l. 52. §. 1. ff. ad l. aquiliam. l. 18. ff. de injuriis.* Richter *vol. 2. cons. 511. n. 2.*
und also weilen er gesagt was er gewolt/ kein wunder/ wann er so er nit will / auch hören muß. Anthonius Perezius *in Cod. tit. de injuriis n. 9.*

Angesehen der Anfang der injurien und Streits in acht zunehmen/ und mithin der den modum in der retorsion überschreitet/ zu nichts gehalten ist.

cit. Brunnemannus *in l. 1. §. 11. ff. si quadrupes pauperiem fecerit.* Berlichius *p. 5. concl. 64. n. 5.* per verba. mentiris ut fur, adulter, scelestus, latro, prædo, homicida, meretrix.

worzu kommet daß zu einer abgenöthigten retorsion weder Erlaubnus deß Hrn. Richters noch dessen autorität erfordert. Mevius *p. 5. dec. 338. n. 1.*

In dem selbige zu Rächung der Schmach von dem verletzten Theil meist an Hand genommen wird/damit selbiger nit mit langen schwer verdrießlichen Rechts-Streit sich quelen dörffe/ sonderlich wann er sich der Justiz zugetrösten gegen einen dergleichen injurianten keine Hoffnung hat. citatus Mevius *ibidem. n. 2.*

Mithin diese retorsion in locum actionis succedirt, und zu Errettung der Ehr eben so viel würcket. Perezius *in tit. Cod. de injuriis n. 10.*

Dessen End und Würckung ist / daß der retorquens nicht allein seine Ehr und existimation erhält/ sondern auch dardurch die ihm sonst gebürende action aufhebet/ und der Unkosten sich entschläget.

Bocerus *in tract. de famosis libellis cap. 3. n. 39.* Anthon. Faber *in Cod. lib. 9. tit.*

20. *def. 8. cum præjud.* Berlichius *p. 5. concl. 64. n. 37.*

Dannenhero hat dem beleidigten Friderico gegen den Wilhelmum die retorsions-Schrift zuthun gebühret: sintemalen dem jenigen so mit Worten oder Wercken Ehrenrührig herausgefordert wird/ aus Hitz der Zorn beginte hinwiederum etwas vorzuropffen/ und die Schmähung zuruck zuschieben erlaubet ist/ wie hieoben angeführte Rechts-Gründe und dieses communi quasi DD. calculo beschlossen wird/ davon

Klockus *tom. 4. consf. 36. n.* 10. bezeuget.

und von Kirchenlehrern Augustino die Bestätigung durch die Wort beschiehet: si aliquid ad defensionem meam scripsero, sit in te culpa qui me provocasti: non in me qui tibi respondere compulsus sum, item non ego tibi sed causa causæ respondit, & si culpa est respondisse, multo magis est provocasse.

Vel qui lacessit jacit dictum qui regerit lacessitus respondet.

Auf die 2te Frag/ ob Wilhelmus gegen die ihm wiederfahrene retorsion eine injurien Klag anzustellen berechtigt; wird mit nein beantwortet/ Ursach

Daß gleich wie gegen eine retorsion der injurien eine andere retorsio retorsionis nicht/ also auch keine injurien Klag zugelassen wird.

Berlichius *cit. concl. 64. n. 45. cum mult. autorit.* Klock. *tom. 4. consf. 26. n. 4.*

Zumalen weilen die von dem injurianten auf die 5. Jahr hero gegen retorquenten gebrauchte in der retorsion-Schrifft specificè ausgetruckte Wort also verletz- und unleidentlich seynd/ daß sie daruber keines weitern Beweises bedörffen: dahero durch diese genöthigter massen der Zuruckstossende mit einer injurien Klag nit zubelangen ist. Baldus *in l. 1. C. unde vi.* Dann so du mich mit Worten oder That dahin getrieben/ daß ich dir retorquendo einige Schmach vorgeworffen/ magstu keine action gegen mich anstellen.

Speculator *de accusat. vers. si quidem te vocavi. arg. l. 1. §. 11. ff. si quadrupes:* sonder du wirst wegen solchen ersten angethanen Schmähens unehrlich. *6. quæst. 1ma. infamis.* Ja es ist der anfangende Schmäher zustraffen/ indem er mehrers sündiget/ und ist auch eine Schmach mit einer Gegenschmach aufzuheben nit unerlaubet.

per l. 3. ff. de Justitia & Jure. & tot. tit. ff. de vi & vi armata.

Sintemalen wie bey der ersten Frag erwehnet/ die defensio naturalis und in allen Rechten zugelassen/ und wo die offensio kundbar unerlaubet/ die defensio verstattet.

dicta l. 3. ff. de justitia & jure & DD. præsertim Jason. n. 36.

Und was mit Erlaubnus der Rechten geschihet/ solches verdient keine Straff/ angesehen die Ehr und das Leben à pari geschätzt/ und die Ehr ein inæstimabilis thesaurus genannt wird/ hergegen die Unehr grösser als der Augen Verlurst.

lex infamia 8. C. de decurionibus. arg. l. 3. C. ad l. Cornel. de sicariis. præcit. Klock. *ibidem. per n. 5. & seqq.*

Dannenhero dem billich zuverzeihen ist/ der gezwungen sich rechen wollen; und in dem bey einem retorquenten kein animus injuriandi vorhanden; so ermanglet auch das Wesentlich Stück oder requisitum der injurien Klag/ und folglich die Klag selbsten: dann wo keine obligation, da ist auch keine actio, weilen dieser jene die Mutter ist.

l. 25. ff. de procurat. l. 3. ff. de injuriis. Gailius *l. 2. obs. 100. n.* 1. Brunnem. *in l. 1. §. 11. ff. si quadrupes pauperiem fecerit. n. 18.*

proinde sublatâ injuriæ causâ, etiam effectus rectè, hoc est ipsa privatio removenda venit, & agens super retorsione à limine judicii repellendus.

Klock

Klock *tom. 4. conf. 7. n. 13.*

Auf die 3te Frag/ wann je dem Wilhelmo und seiner Frauen eine actio injuriarum wie doch nicht aus jetzgehörten Rechts-Gründen zukomme/ wer der gehörige Richter seye/ oder wo sie anhängig gemacht werden müsse?

Da wird geantwortet in foro domicilii deß zuvor geschmächeten und zuretorquiren gegen die ausgestossene convicia veranlaßten retorquenten: Zumalen man hier nicht in dem casu versirt, wo einer einen per scriptum bloßhin und anfänglich injurirt, da es heist/ injurians in loco receptarum literarum non scriptarum injuriosarum tenetur.

Brunnem. *in l. 3. ff. de officio Præsidis.*

sondern in casu retorsionis adversus tot & tantas antea effusas contumelias verbales begriffen. *l. 2. C. de jurisdict. omnium judicum.*

Imò & in criminali negotio actor forum rei sequi obstrictus. *l. 5. ibidem & DD.*

Bevorab da der retorquirende Theil wieder die ihm angethane Schmähungen retorquendo allein die injurien von sich abgewelzet/ und durch diese Nothwehr hierunter die Stelle eines Rei oder Beklagten kundbar vertretten/ hergegen der erste injuriant pro provocante und folglich vor den Kläger allen Rechten nach zuhalten ist/ mithin wie ein diffamator ad diffamati, also auch ein injurians zu des retorquenten Gerichts-Zwang zukommen schuldig/ cum ex lege diffamari actio injuriarum & citatio contra injuriantem sive procaci suâ linguâ diffamantem ad injuriati seu retorquentis judicium detur.

DD. ad l. diffamari C. de ingenuis. Brunnem. *ibidem n. 2.*

Vornemlich da Fridericus nimmermehr zu solchen remedii Ergreiffung geschritten/ wann er nicht mit den Haaren darzu gezogen worden/ sondern Wilhelmum in seinem leichtsinnigen Leben unbehelligt gelassen hätte/ und welches Recht läßt ihm zu zuconviciren/ und verbietet hergegen dem andern zuschweigen? jenes ist de genere prohibitorum, weilen lex naturæ und jus civile zulædiren verbieten: einfolglich ist das Jus defensionis in solchem fal de genere permissorum, also jus potentius: ad minimum jura sunt reciprocè metienda. per vulgata.

Derhalben bey solcher Bewandnuß wann unbefugter injuriant wegen ihme zugekommener retorsion, die keineswegs zustehende actionem injuriarum einzuführen sich dollkühn unternimmet/ solche exceptione non competentis seu fundatæ actionis hintertrieben/ wann aber selbige von seinem Richter/ bey welchem er ein Beysitzer ist/ zu Nachtheil deß retorquentens angenommen werden wolte; diesem exceptio fori incompetentis per quam jurisdictio putativè agentis omninò negatur.

arg. l. ult. ff. de jurisdictione. l. 2. C. de interdictis. Klock. *tom. 1. conf. 14. n. 132.*

Et nullitatis notoriæ entgegen gestellt wird: sonderlich da vorhin Fridericus retorquens unter dessen jurisdiction gar nit seßhafft/ sondern davon ohnwidersprechlich befreyet ist/ auch daneben noch andere Rechts-Ausflüchte darwieder einzuwenden hat.

Titulus II. ff. de extraordinariis criminibus.

1. VAria sunt crimina quæ extra ordinem accusantur & vindicantur pœnâ pro arbitrio judicis pro personarum & admissi flagitii qualitate modò durius modò remissius animadvertentis irrogandâ. *l. ult. ff. de privatis delictis.* licet certæ quædam pœnæ reperiantur in hoc titulo præfinitæ, cum hodie omnia ferè crimina arbitraria esse, & extra ordinem puniri, dum judex pœnam lege statutove definitam augere,

deminuere, vel in aliam commutare queat, ſcribit Carpzovius *pract. crim. p.* 1. *q.* 24.

2. Oriuntur hæc judicia vel ex privatis delictis cum in hiſce principaliter privata utilitas attendatur. *cit. l. fin. ff. de privatis delictis. l. fin. ff. de furtis.* §. 10. *Inſt. de injuriis.* vel ex iis criminibus ex quibus nullæ ſunt ordinariæ actiones privatæ proditæ, non obſtante. *l. 6.* §. 1. *ff. h. t.* ubi continetur exceptio à regula & ſpeciale exemplum, quo etiam ex cauſis publicorum judiciorum extraordinaria crimina veniunt. Mejer *in coll. Argent. h. t. th. 3.*

3. Et judex pœnam ex ſuo arbitrio ad mortem extendere poteſt ex communi ferè JCtorum ſententia. *per l. 13. ff. de pœnis. l. 7. §. ult. ff. de crimine repetundar.* nec obſtat quod verbum. *l. 9. penes finem.* usque excluſivè intelligatur, nam hoc ſubjecta ratio refutat: maximè tamen hîc cautione opus eſt, ut delictum ſit non leve, valdè ſcandaloſum & admodùm noceat alteri, adſintque circumſtantiæ, quæ in aliis delictis capitalem merentur pœnam. Brunnem. *in l. cit. 9. ff. de crimine repetund.* Wieſenbach *diſput. 31. th. 3.* aliàs in pœnalibus humanior facienda eſt interpretatio. *l. 155. ff. de reg. juris, & l. 192. §. 1. ff. ibidem.*

4. Etſi verò rubrica hujus tituli ſit generalis, attamen non nullæ ſpecies extraordinariorum criminum in eo commemorantur, quorum unum eſt ſollicitatio aliarum nuptiarum, quam perpetrant illi qui pudicitiam alienæ uxoris attentant, itemque matrimoniorum interpellatio quam committit is qui nuptias alienæ conjugis appetit. Utrique licet ſceleris effectum potiri non potuerint, tamen propter voluntatem perniciosæ libidinis extra ordinem puniuntur. *l. 1. princ. ff. h. t.* quia attentans mitius punitur quàm qui perfecit.

5. 2dò. fit etiam injuria contra bonos mores, ſi quis fimo corrupto aliquem perfuderit, cœno luto oblinuerit, aut aquas ſpurcaverit, fiſtulas, lacus quidue aliud *ad injuriam* publicam contaminaverit, in quod graviter animadverti ſolet. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

6. 3tiò incidit in crimen extraordinarium partum datâ operâ abigens. *l. 4. ff. h. t.* jure Carolino diſtinguitur an foetus ſit inanimatus, & abigens extraordinariè punitur; an verò animatus vitalis, & pœna hujus eſt ultimum ſupplicium. *art. 133. l. 8. ff. ad l. Corneliam de ſicariis. l. 39. in fine ff. de pœnis.* Berlichius *p. 4. concl. 8. n. 25. pluribus.* quam diſtinctionem DD. communiter ſequuntur. Brunnem. *ad l. 4. ff. h. t.* partus animatus habetur poſt 4. menſes. deinde requiritur ut medicina ad abigendum partum ſatis efficax fuerit: ſecus ad pœnam extraordinariam tantummodò procedi poteſt. Carpzovius *pract. crim. q.* 111. *n. 26.* quod ſi quis virum aut fœminam ſterilem effecit, capite punitur. *teſte* Hahnio *in notis h. t.*

7. 4tò. Dardanarii à Dardano Mago dicti, qui magicis artibus ſuis ſterilitatem agrorum aut famem induxit, qui annonam ex privatis coemptionibus cariorem faciunt dum minus etiam uberes proventus expectant. *l. 6. ff. h. t.*

8. 5tò. Saccularii qui vetitas ſacculo fraudes exercent. *l. 7. ff. h. t.* item qui in aliena coenacula ſe dirigunt fraudandi animo, tanquam fures puniuntur, & vocantur directarii, *ibidem*, quorum pœna eſt fuſtigatio. Carpzovius *pract. crim. q.* 81.

9. 6tò. Scopoliſmi crimen *l. 9. ff. h. t.* eſt, cùm ſcil. aliquis per latebras & inſidias magicis artibus alteri mortem minatur, propoſito ad hanc rem certo ſigno veluti limite, quem ſi tranſilierit, adverſarius malâ morte pereat, quod delictum in Europa incognitum tamen capitale eſt apud Arabes.

10. 7mò.

10. 7mò. Circulatores qui ſerpentes circumferunt & proponunt pro modo admiſſi in eos datur actio. *l.* 11. *ff. h.t.* huc referunt Circumforaneos qui malâ medendi arte inſtructi miſellæ plebi vendunt pharmaca. Struvius *exercit.* 48. *th.* 87.

11. Prædictis extraordinariis criminibus adnumerantur expoſitio infantis. *l.* 2. *C. de infantis expoſitione.* improba mendicitas. ordinatio politica de anno 1577. luſi vetiti Carpzovius *pract. crim. q.* 134. *n.* 12. uſuraria pravitas. *idem quæſt. eadem. n.* 29. Ebrioſitas. *ord. polit. tit.* 8. imperitia aut negligentia Medici. *ord. crim. Caroli Vti art.* 134.

12. Monopolia etiam ſub pœna confiſcationis ſunt prohibita. *ordinatio politica de anno* 1548. & æquiparantur hiſce ii qui in foro plus æquo offerunt, vel ut aliis merces præripiant, vel ut carius alii emere cogantur: item qui meſſes immaturas coemunt. *ordinatio politica de anno* 1577. *tit.* 19. qui falſas ſtateras & menſuras habent. *l.* 6. *§.* 1. *ibidem. ordinatio criminalis art.* 113.

13. In mercibus monopolium fit cùm mercatores inter ſe conveniant, ut quoddam mercaturæ genus univerſum ſive mercem ſingularem totam coemant, ut eam pretio certo inter ſe conſtituto carius vendant.

14. Tempore ſummæ neceſſitatis princeps poteſt quædam monopolia permittere, ut inde ad ſublevandam indigentiam accipiat pecuniam. Beſoldus *de ærario publico cap.* 3. *n.* 9. 2dò. non eſt confugiendum ad hunc ærarii locupletandi modum, ſi utilius expeditiusque minus ſubditis oneroſum ſuppetat remedium. 3tiò. ne monopoliorum gravamen ſubditis ſit intolerabile ſed moderatum, & cum minima ipſorum moleſtia ac detrimento conjunctum, quod fit, quando mercium quarum monopolium exercetur, moderatum pretium eſt conſtitutum, ne rempublicam plus juſto gravent, itáque ceſſabunt querelæ plebis. 4tò. cùm hoc remedium ſit extraordinarium, cavere debet Princeps ne ceſſante monopolii causâ cervices populi quod oneris neceſſitas ei impoſuerat, ſine intermiſſione nimium quantum gravet atquè premat, ſed quando ærarium implevit, ab ejusmodi violentis atquè odioſis iterum abſtineat remediis.

15. Huc pertinent quóque ſtatuta irrationabilia ut nemo doceat artem niſi tanto pretio vel minore tempore quam triennio vel quadriennio, cùm illa minori doceri poſſit. *Receſſus Imperii de anno* 1594. *§.* 124. & 125.

Aus Fürkauff und Auffkauff / böſer Müntze freyer Lauff / wird der Arme gefreſſen auf.

Actio contra uſurariam pravitatem à debitore ſic inſtitui poteſt.

Præmiſſo titulo.

16. Ewer Hoch Fürſtl. Durchl. gebe unterthänigſt zuvernemmen / was maſſen ich vor 4. Jahren zu Erbauung meines gegenwertigen Wohnhaußes eine Sum̃ Gelts aufzunemmen genöthigt worden / welche dero Burger in der Reſidentz Statt NN. auf mein Erſuchen zwar / aber nit anders vorgeſtreckt / dann daß ihme jährlich von 100. fl. richtig 6. zu Zinß erlegen ſolle / mit Vorwand / daß er niemand geringer ſein Geldt creditiren thue / ſo ich entlichen doch ægrè eingehen müſſen / in Hoffnung wann von mir der erſt verfloſſene Zinß gelieffert / er ſich mit der Annahm 5. von 100. befriedigen werde / ſo aber bey ihme gantz kein Platz gefunden.

Wann nun der Reichs-Abſchied de anno 1654. als pragmatica totius Imperii ſanctio §. anreichend die künfftige ꝛc. 174. austrucklich verordnet / daß hinfüro von 100. fl.

Capital mehrers nicht dann fünff zu Zinß genommen/ und die vorherige Reichs-Satzungen als die reformation *de anno* 1530. *tit.* 26. wie auch Policey-Ordnung *de anno* 1577. *tit.* 17. von wucherlichen contracten §. 7. und 8. statuiren/ daß der jenige so über die quincunces usurariam pravitatem exercendo erfordert/ um das 4te Theil der haubt Summ ohnnachlässig gestrafft werden solle; und dann mein gemeldter creditor solchen verbottenen excess mordacium usurarum gegen mich würcklich verübet;

Als habe Ewer Hochfürstl. Durchl. dieses mich truckende Verfahren unterthänigst vorstellen sollen/ nicht zweiflende/ dieselbe sothane Ungebühr mit der Einziehung der verwürckten 4tæ sortis Landfürstl. coerciren/ und mir anbey verstatten werden/ daß das jenige so ich bißhero an übermässigem Zinß bezahlen müssen

juxta l. 26. princ. ff. de condictione indebiti.

dem capital imputiren möge. Gnädigster Verordnung mich getröstend verbleibe.

Tit. 12. ff. de sepulchro violato. lib. 9. tit. 19. C. eodem.

1. Sepulchrum est domus defunctorum. *l. 4. C. h. t.* & in hoc titulo omnem sepulturæ locum comprehendit. *juxta l. 3. §. 2. ff. eodem.*

2. Actio de sepulchro violato est personalis ex dolo seu delicto in factum prætoria, famosa popularis, pecuniaria pœnalis, competens ei ad quem ea res pertinet adversùs dolosum sepulchri violatorem ad pœnam 100. aureorum, vel ad ducentos aureos adversùs inhabitatores, ut per hoc injuria defuncti vindicetur. *l. 1. l. 3. ff. h. t.*

3. Causa inductiva hujus actionis est vindicatio injuriæ defuncto illatæ, & pertinet actionis emolumentum integrum ad actorem, verbis Edicti ad ipsum actorem directis, nec competit hæredibus nec adversùs hæredes, cùm ad meram tendat vindictam, non verò ad rem familiarem. *l. 6. in fine & l. pen. ff. h. t.*

4. Extenditur prædicta actio si quis cadavera detinuit, vexavit. *l. 3. §. 4. l. fin. ff. eodem.* nec immeritò, interest enim Reipublicæ mortuorum corpora quàm citissimè mandari sepulturæ, ne cadavera fœtorem excitent, pestemque aliosve morbos causentur. *arg. l. 3. §. 5. ff. h. t.*

5. Accusatio hujus criminis extraordinaria *ex l. 4. C. h. t.* competit, ubi distinguendum, an armatâ manu quis cadavera spoliaverit, & locum habet pœna capitalis. *l. 3. §. 7. ff. h. t.* Carpzovius *p. 4. const.* 34. *def.* 2. *n.* 4. & 5. an sine armis, quo posteriori casu si corpora ipsa sint extracta vel ossa eruta, tunc relegatione puniuntur. *arg. l. ult. ff. eodem.* Si verò monumentum tantùm destructum, & corpora vel reliquiæ solùm contrectatæ, delinquens fisco 10. pondo auri inferre tenetur, quâ pœna tamen nihil derogatur illi supplicio, quod violatoribus sepulchrorum impositum est. *l. 4. C. h. tit.* & quamvis has pœnas in desuetudinem abijsse existiment Clarus & Damhauderus *in suis praxibus criminalibus*: cùm tamen in constitutione criminali illæ pœnæ non reperiantur abrogatæ, eas hodienum adhuc obtinere docet Hahnius *ad Wesenbec. ff. h. t. n.* 2. Struvius *exercit.* 48. *th.* 92. Carpzovius *pract. crim. q.* 83. *n.* 66. *item p.* 4. *const.* 34. *def.* 2. & *ibi* Espach *in notis n.* 4.

6. Qui verò cadavera punitorum spoliant vel tollunt, fustigatione vel relegatione puniuntur: si ea denudent & vestibus spolient arbitrariè coercentur. *dictus* Espach cum Carpzovio *const. allegata def.* 3.

7. Extraordinaria pœna etiam manet eos qui cadavera extraxerunt anatomes causâ,

sâ. Anthonius Matthæus *de criminibus ad hunc tit. c. 1. n. 7.* Hahnius *ad* Wesenbec. *h. t. n. 3.* quod intelligendum si absque permissu Magistratus fiat, cùm per illud jurisdictioni Magistratus non parum detrahitur. *l. 1. ff. de cadaveribus punitorum.*

8. Actio de sepulchro violato cessat in casibus sequentibus. 1mò. si sine dolo malo sepulchrum violetur. *l. 3. §. 1. ff. h. t.* 2dò. si hostium sepulchra violata sint. *l. 4. eodem.* ob rationem *l. 36. ff. de religiosis & sumptibus funerum.* 3. si corruptum vel collapsum monumentum reficiatur, corporibus non contactis. *l. 7. ff. h. t.* 4tò. si statua in monumento posita saxis cæsa sit. *l. 22. ff. de injuriis.* 5tò. si jussu judicis sepulchrum restituatur. *l. 4. ff. de aqua & aquæ plu. arc.* ratio est *in l. 13. §. 2. ff. de injuriis.* 6tò. cessat etiam si corpus ex alieno loco in quo jus inferendi non fuit, eruatur & aliò transferatur, cùm locus alienus non sit factus religiosus. *l. 2. l. 2. §. penult. & fin. ff. & l. 2. C. de religiosis.* locum tamen habet actio injuriarum, si translatio facta sit privatâ autoritate. *l. 8. princ. modò dicti tit. l. 1. §. 4. ff. de injuriis.*

Actio aliqua ex hoc titulo adversùs creditorem detinentem cadaver defuncti sui debitoris sic formari potest.

Præmisso titulo.

9. Es ist mein Vatter gestrigen Tags Tods verblichen/ zu dessen Erden bestetigung ich den nöthigen Anstalt zuverfügen angefangen/ habe aber mit nit geringer Betrübnuß erfahren müssen/ daß sich Hr. Benedict Rascher ermelten Cörper in dem Gewölb darinnen er stehet unter dem Vorwandt thätlich zuverschliessen/ daß er ihme 1200. fl. schuldig verblieben/ die er zuvor der Cörper ausgefolgt werde/ bezahlt haben wolte.

Gleich wie nun das jus novissimum dergleichen eigenmächtige detention eines verstorbenen debitoris Cörpers und dessen Verschliessung/ daß er nit begraben werde/ mit dem Verlurst deß crediti und dessen action, restitution deß empfangenen/ und confiscation deß 3ten Theils seines Vermögens würcklich coercirt.

Novella 60. cap. 1. & Gothofredus *ibidem.*

Also klage auch ihne Hr. Benedict Raschern auf diese constitution hiemit an/ darneben dienstl. bittende/ der Hr. Richter wolle ex officio verordnen/ daß die Versieglung removirt, und ich an Vollbringung der Leichtbegängnus keineswegs ferner gehemmet werde. Zu schleuniger Richterl. Verfügung diese meine Klag und Ansuchen stellend verbleibe.

Tit. 13. ff. de concussione. l. 12. tit. 62. C. eodem.

1. Concutere in genere est terrorem injicere pecuniæ vel alterius Rei extorquendæ causâ.

2. Concussio est crimen extraordinarium quo alicui per simulationem ad aliquid faciendum vel præstandum lucri causâ terror injicitur, cujus nomine vel civiliter vel criminaliter, experiri potest; illo modo agitur per condictionem quâ rem per terrorem injectum extortam recuperamus. *l. 8. ff. de calumniatoribus. l. 9. C. de contrahenda & committenda stipulatione. l. 1. ff. h. t.* pœna hujus delicti est extraordinaria. *dicta l. 1.*

3. Hoc crimen committitur non tantum à privatis sed plerúmque à Magistratibus eorumque officialibus quando hi per metum extorquent quodammodo invito aliquid. *l. 1. & 2. ff. l. 2. C. h. t.*

4. Con-

4. Concurrit cum hoc aliquando accusatio publica. *ex l. Cornelia de falsis ob qualitatem. l. 1. §. 1. ff. de falsis.* & incidit in crimen repetundarum. *l. 4. C. ad l. Juliam repetund.* Zoesius *ad ff. h. t. n.* 2. agitur etiam de hoc in ordinatione criminali *art.* 128.

Actio sive condictio ex hoc titulo contra concutientem sic formari potest.

Præmisso titulo.

5. DEm Löbl. Ober-Amt kan erheischender Nothdurfft nach klagend nicht verhalten/ wasmassen vor 8. Tagen Hr. Schultheiß hiesigen Orths zu N. zu mir ins Pfarr-Hauß kommen/ und mir bedentet/ daß 2. Gemeins-Männer bey ihm gewesen/ und hinterbracht hätten/ wie sie den Tag zuvor im Weinberg arbeitend mich auf der Höhe sitzend auch liegend/ und hernacher von mir eine Weibs-Person in den Wald lauffend gesehen/ und daher mich eines verübten Ehebruchs beschuldigen wolten/ welchen er Schultheiß gütlich zugesprochen/ mit dieser Eröffnung inzuhalten/ mir promittirend/ daß so ich ihme ein duzet Thlr. und seiner Frauen Zeug zum Kleyd verschaffen/ er daran seyn wolte/ daß dieses gäntzlich verschwiegen bleiben solte/ wiedrigen fals ich wie leicht zuerachten/ vom Dienst suspendirt, ja gar neben einer andern schweren Straff removirt werden dörffte. Warauf ich gantz erschrocken und wolwissend daß das leichtfertige calumniren jederzeit viel Böses nach sich ziehe/ doch mit protestation meiner Unschuld/ ihme Schultheissen die 12. Thlr. und einen Weiber-Rock vor seine Frau behändigt/ der damit content fortgegangen.

Gleich nun ich in meinem Gewissen versichert/ daß berührte Personen das inculpirte nimmermehr legaliter zuerweisen vermögen werden/ und mithin dieses eine mir per concussionem etwas abzupressen/ unter sich verabredete Sach ist/ die ich wegen meines Geistl. officii nimmermehr auf mich ersitzen lassen kan/ in dem sie daraus schliessen/ und hiernegstens pro ratione anführen wurden/ daß ich keineswegs die 12. Thlr. und einen Rock hergegeben hette/ wo nit der insimulation mich schuldig gewußt;

Also klage auch zuforderist ersagten Schultheissen deß criminis concussionis hiemit legaliter an/ mit inständigster Bitte/ das Löbl. Ober-Ambt denselben wegen dieser That mit behöriger verdienter extraordinari Straff Inhalt *l. 1. & 2. ff. de concussione.* ansehen/ und denselben zu schleuniger restitution deß mir per concussionem extorquirten Gelts und Rocks/ welches ich per condictionem ob turpem causam

dicta l. 1. & l. 8. ff. de calumniatoribus.

von dem turpiter accipiente zuruck erfordere/ *per l. 1. §. 2. ff. de condictione ob turpem vel injustam causam.* ex officio anhalten/ fürters die 2. boshaffte delatores, worauff der Schultheiß sein concussions Vorhaben gestützet/ vor sich bescheiden/ ihnen den gründlichen Beweiß mich beschuldigten adulterii auferlegen/ und da sie/ wie in meinem Gewissen versichert bin/ darunter succumbiren werden/ als calumniatores inhalt

l. ult. C. de calumniatoribus & l. ult. C. de accusationibus

behörig abstraffen wolle/ um zuempfinden quod omnes qui crimen intendunt, non impunitam fore noverint licentiam mentiendi. Ich getröste mich hierunter der Justiz administration und verbleibe.

Tit. 14. ff. & lib. 9. tit. 37. C. de abigeis.

1. CRimen abigeatûs per se & ratione propriæ suæ naturæ consideratum est extraordinarium. *l. 2. ff. h. t.*

2. Abi-

2. Abigei autem ſunt & habentur qui pecora ex paſcuis vel ex armentis ſubtrahunt, & quodammodo deprædantur, dolóque malo abigendi ſtudium quaſi artem exercent, equos de gregibus vel boves de armentis aut ſtabulo ſubducentes. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* Cruſius *de indiciis p. 3. cap. 27. n. 47.*

3. Datur adversùs hos omnibus quorum intereſt actio vel accuſatio. Perezius *in Cod. h. t. n. 2.*

4. Si ea adſint quæ conſtitutio criminalis in pœna capitali furti requirit, pœna laquei obtinet uti *per l. 2. ff. h. t.* tradit Carpzovius *pract. crim. q. 86. n. 39.* & pœna Gladii nec non ad operas publicas. ſi ſcil. vi adhibitâ animalia abegerint. *dicta ord. criminal art. 126. l. 3. ff. h. t.*

5. Abigeatus crimen in uno equo & bove committitur. Bonacoſſa *in verbo abigeatus*, quia fures ſunt. *l. cit. 3. in princ. eodem.*

6. Ceſſat hoc crimen ſi quis bovem aberrantem vel equos in ſolitudine relictos abduxerit. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* deinde ſi quis pecora abacta ſua eſſe juſtis rationibus putavit. *l. cit. 1. §. fin.*

Actio ex hoc crimine intentanda ſequentem in modum formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

7. Dem löbl. Ober-Amt gebe mittelſt beglaubten Inſchluſſes gebürend zuvernemmen/ wasmaſſen mir das jenige Roß/ ſo mir im letzten Winter deß Nachts aus dem verſchloſſenen Stall entkommen/ durch den Schloſſer NN. zu N. entwendet/ nacher Heſſen wo ſelbſten er zu Hauß/ geritten/ und daſelbſt um 26. Thlr. verkaufft worden.

Gleich nun dieſer abigeus ex conſuetudine & ordinatione criminali als ein Dieb abzuſtraffen iſt / indem er durch ſeine Diebs-Schlüſſel den Stall eröffnet / und dadurch die Hinwegführung deß Pferdts bewerckſtelligt.

l. 2. ff. de abigeis. Carpzovius *pract. criminali q. 86. n. 39. & ſeq.*

und über das mir den Werth des Pferdts aus ſeinen Mittlen zuerſtatten verbunden bleibt/ quæ condictio furtiva ad ſuos hæredes tranſitoria eſt, nec per criminalem coercitionem tollitur. *l. 9. ff. de condictione furtiva.* Brunnem. *in l. fin. ff. & l. 12. C. de furtis.*

Finckelthuſius *pract. obs. 59. n. 32. & ſeq.* Manzius *decis. Palatin. q. 87. n. 17.*

Alſo überlaſſe auch billig die peinliche animadverſion der hohen Obrigkeit / das Löbl. Ober-Amt allein gehorſamlich erſuchend/ mir allen fals aus dem Vermögen des Thäters ſo viel zuzueignen/ als das mir entwendete und ermanglende Pferd im Werth ſich betragen / damit auſſer Schaden geſetzet werden möge. Ich getröſte mich der Richterl. hochgeneigten Willfahrung und verbleibe.

Titulus 15. ff. de prævaricatione.

1. PPrævaricatio à varicibus crurum dicta, eſt accuſatoris ejusque mandatarii judicialis cum reo, ut hic abſolvatur, colluſio, vel cauſam ſuam adverſæ parti per proditioem manifeſtando. *l. 1. ff. h. t.*

2. Committitur hoc crimen proprias probationes diſſimulando, excuſationes falſas, exceptiones & ſimilia per colluſionem admittendo, adverſario ſponte litem concedendo. ordinatio criminalis *Caroli Vti. art. 115.*

3. Adversùs prævaricatores pœna hujus delicti pro causæ gravitate est introducta, nimirum positio ad numellas, fustigatio, relegatio vel incarceratio una cum infamia. *dicta ordinatio.* & simul domino tenetur actione mandati ad interesse vel damni dati restitutionem. Sed DD. dispositionem juris communis & sanctionis Carolinæ strictè intelligunt de prævaricantibus procuratoribus, volentes ut quod si Advocatus prævaricatus fuerit, hæc pœna ad ipsum non sit extendenda, sed extra ordinem puniendus sit. *arg. l. 1. §. 1. ff. h. t.* Matthias Stephanus *comment. ad Nemesin Carolinam ff. h. t.* Hahnius *ad* Wesenbecium *ff. eodem n. 3.* Blumlacher *ad art.* 115. *ord. Crim.*

4. Rescinditur etiam sententia quà reus per prævaricationem adversarii absolutus est, licétque alii ex integro reum accusare, dummodo probet ante prioris accusatoris prævaricationem. *l. 3. §. 1. ff. h. t.* in qua probanda si defecerit, etiam calumniæ periculum subibit. *l. 1. C. de Advocatis diverſ. jud.*

5. Adsimile videtur huic crimini, si Advocatus cùm Clientem suscepisset, cognitis instrumentis ejus atque causæ secretis eidem renunciat, & in castra adversarii transit. *l. 8. ff. de extraord. criminibus.* incidit etiam *in l. Corneliam de falsis,* cujus aliquo capite cavetur, ut pœna falsi coerceatur is qui instrumenta alicujus penes se deposita prodiderit adversario ejus. *l. 1. §. 15. qui deposita ff. ad l. Corneliam de falsis.*

Practica quædam actio ex præmissis ita formari potest.

Præmisso titulo.

6. Einem hoch Löbl. Hof-Gericht kan beschwerend nicht verhalten/ was massen bey dem von Cajo wieder mich eingeführtem appellations-Procesſ, auf die an mich ergangene Ladung/ ich zu dem Hof-Gerichts Advocatum und Procuratorem Clodium gegangen/ denselben um die Außführung meiner Sach ersuchet/ die gewöhnliche arrham zugestellt/ und die Acta behändigt/ der versprochen mir bestes zudienen/ worauf ich mich verlassen/ 4. Tag hernach da er inzwischen sonder zweiffel die Acta gelesen/ hiesse er mich zu sich kommen/ anzeigend wie er verhindert war meinen Procesſ zuführen/ derentwegen er mir die Acta wider zustellen/und die arrham zuruck geben wolte/ um mich um einen andern Sachwalter zubewerben/ so ich zwar ægrè aber doch geschehen lassen müssen/ und nichts dargegen erregt hette/ da ich in facto nicht wahrgenommen/ daß er Clodius jetzt des Appellantischen Caji würcklicher mandatarius wäre.

Gleich wie dann diese resilirung deß Clodii von mir zu dem Gegentheil eine species prævaricationis ist/ die extraordinariè pflegt abgestrafft zuwerden.

arg. l. 8. ff. de extraordinariis criminibus.

Also will der unterthänigen Hoffnung leben/ das hoch löbl. Hof-Gericht werde gegen ihn Clodium der Gebühr nach zu statuirung eines exempels verfahren/ und dabeneben bey einer namhafften Straff auflegen/ sich in dieser Rechts-Sach gegen mich nicht gebrauchen zulassen/ sondern derselben sich gäntzlichen zumüssigen. Hoch Richterl. Verordnung mich getröstend verbleibe.

Titulus 16. ff. lib. 9. tit. 39. C. de receptatoribus.

1. PEssimum genus est receptatorum, sine quibus nemo diu latere potest. *l. 1. ff. h. t.*

2. Dicuntur verò receptatores hoc loco qui latrones vel alios maleficos & criminum reos scienter & dolo malo occultant, quive eos pecunia vel surreptorum parte ac-

acceptâ dimiſerunt dum eos apprehendere poſſent. *l. 1. ff. h. t. l. 1. C. de his qui latrones &c.*

3. Præfati receptatores ſunt vel rerum vel perſonarum: illi qui res furto ablatas recipiunt tenentur eadem pœnâ furti. *l. 14. C. de furtis.* hi verò vel ante vel poſt delictum commiſſum ſuſcipiunt. qui ante receptant ut latrones & ſimiles facinoroſi ſua facinora exercere poſſint, eadem cum ipſis pœnâ tenentur, utique ſi ſocietatem contraxerint & de ſurreptis participaverint, ſicut *lex 1. ff. h. t.* intelligenda eſt. Brunnemannus *ibidem.* poſt delictum verò conſummatum ſimpliciter occultantes pœnâ afficiuntur arbitraria. *l. 1. l. 2. C. h. t.* Carpzovius *pract. crim q. 134. n. 37. & ſeq.* item mitiùs puniuntur qui nudè occultant, nec ſocii ſimul criminum exiſtunt, idem dicendum de cognatis, conjugibus, affinibus, liberis, parentibus. *arg. l. 1. ff. de bonis eorum qui ante ſententiam.* nec poteſt parens compelli ut filium facinoroſum indicet. Brunnem. *ad l. 2. ff. h. t.* quæ tamen mitigatio ſeu excuſatio non pertinet ad eos qui ipſius criminis ſunt participes. *arg. l. 10. C. ad l. fabiam de plagiariis*

4. Excuſantur etiam Caupones & ſtabularii qui crimini obnoxios ignoranter excipiunt, quippe horum officium eſt ſuſcipere hoſpites, & ad id ex profeſſione ſua cogi poſſunt. *l. unica §. fin. ff. furti adversùs nautas, Caupones.* unde illorum non eſt advenientium conditionem explorare.

5. Si verò quis delicti perpetrandi notitiam habeat, & per denunciationem illud impedire queat, utique peccat ſi non denunciet & impediat. Struvius *exercit. 48. th. 105.* de cœtero etiam in privatis delictis non licet occultare reos. *arg. l. 48. §. 1. ff. de furtis.*

Sequitur ſpecies aliqua actionis ex hoc titulo contra receptatorem furum.

Præmiſſo titulo.

6. Nachdem die jenige 2. Diebe ſo mir auch andern durch einſteigen allerhand Hauß-Rath entwendet/ in der Verhafftung bey vorgenommenem examine ausgeſagt/ daß ſie eine Zeithero bey nächtlicher weile ſich zu Hanß Zieglern zu Neuhaußen begeben/ darinnen heimlich geſpeiſet/ geſchlaffen/ und davor ihme ein und andere entwendete Sachen/ warunter von dem Meinigen ſich auch befunden/ in Bezahlung gegeben/ ſo dieſer Beherberger theils verſchmeltzet/ theils aber zuſammen geſchlagen/ daß es unkennbar worden; und aber die Gefangene nichts beſitzen/ davon der Werth mir geſtohlener Sachen genommen werden könte: Hergegen der jenige ſo Diebe heimlich beherberget/ und von dem Diebſtal participirt, weniger nicht als die Dieb ſelbſten zuhalten iſt/ einfolglich condictio furtiva gegen ſelbigen inſtituirt werden mag;

Als thue den Löbl. Magiſtratum mittelſt dieſer perſonal action gehorſaml. erſuchen/ ihme Zieglern ernſtlichen aufzulegen/ mir den Werth ermanglender Sachen in der Beylag begriffen/ ohne Verzug zuerſetzen/ im übrigen dem Löbl. Magiſtrat lediglich überlaſſend/ mit was vor einer verwürckten Straff/ davon

Carpzovius *pract. criminali quæſt. 94. n. 44.* und 45.

zuſehen/ ſie ihne Zieglern anſehen und belegen wollen/ der ich in Hoffnung der Willfahrung verbleibe.

Tit. 17. ff. de furibus balneariis.

1. FUres balnearii ſunt qui in balneis veſtimenta lavantium ſurripiunt: hi puni-

niuntur hodie ut fures. Struvius *exercit. 48. th.* 106. ordinatio criminalis *art. 159. & seq.* quò enim major est furandi facultas & occasio, eò gravius in furtum est animadvertendum.

Tit. 18. ff. de effractoribus & expilatoribus.

1. Effractores generaliter accipiuntur pro ijs qui non tantùm carceres, sed etiam ædes privatas, fores, parietes insularum horreorúmque vel cellas aut armaria areasue perfringunt furandi causâ ut *in l. 3. §. 2. ff. de officio Præfecti Vigil.* Vel specialiter pro jis qui sua vel aliena operâ auxiliove carceres vel vincula aut locum pro illorum custodia & asservatione ex sententia judicis assignatum frangunt, indéque se eximunt & aufugiunt, & de his in hoc titulo agitur.

2. Communiter receptum est pœnam effractionis carceris esse arbitrariam, & colligitur ex *lege* 1. *ff. h.t.* quotiescúnque in lege poena non exprimitur, intelligenda tunc sit extraordinaria, & capitis pœna non facile mortem naturalem sed civilem utpote deportationem quæ quóque capitis pœna dicitur, significat. Crusius *de indiciis p. 2. cap. 35. n. 39.*

3. Ratio severitatis *legis 1. ff. h. t.* est, quòd ita evadentes pro confessis aut convictis habeantur, quamvis potius favor publicæ disciplinæ huic severitati causam dedisse præsumatur. Brunnem. *hac lege.*

4. Si per negligentiam Custodum carcerati evaserint, levius sunt puniendi, & licet innocentes inveniantur ex eo crimine propter quod in carcerem compacti sunt, tamen effringentes puniendi veniunt. *l. 13. ff. de custodia reorum.* quoad custodes distinguitur hodie an dolosè an culpa eorum aufugerint incarcerati; priori casu fustigatio cum perpetua relegatione, posteriori casu arbitraria infligitur poena, ordinatio criminalis *art. 180.* Brunnemannus *in l. 4. C. de custodia Reorum.* Carpzovius *pract. criminali q. 111. n.* 100. *& seq.*

5. Si tertii effregerint carceres, illi in pœnam fractæ pacis incidunt, & juxta Carpzov. *pract. criminali q. 35. n. 39. & seq.* capitali supplicio, eadem pœna quâ ipsi delinquentes erant afficiendi, puniuntur. licet Struvius *exercit. 48. th. 107.* statuat, propter carceris effracturam vix hodie fustigatione majorem pœnam dictari, ut in initio dictum.

6. Altera pars tituli concepta est de expilatoribus qui sunt fures atrociores alienas villas, ædes aut horrea eorumq; parietes per fringentes, ex pugnantes diripientes & homines ita spoliantes, ut ne minimum quid in corpore spoliatorum relinquant. *l. 1. §. 1. ff. h. t.* & si coadunatis hominibus atque vi armata & hostili animo hoc crimen patrarint, in violationem pacis publicæ incidunt, & ultimo afficiuntur supplicio, aliàs ut raptores puniuntur. *ord. criminalis art.* 126. Carpzovius *pract. crim. q. 35. n.* 31. *& seq.* de jure civili antiquitus in opus publicum vel perpetuum vel temporarium dari solebant, honestiores verò ordine movebantur, vel ad tempus relegebantur. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

7. Hodie privatum carcerem usurpans pœnâ tenetur arbitraria. Brunnem. *in l. unic. C. de privatis carceribus.*

Tit. 19. ff. lib. 9. tit. 32. C. expilatæ hæreditatis.

1. Crimen expilatæ hæreditatis est crimen extraordinarium quo fraudulenter res hæreditariæ nondum ab hærede possessæ ante aditam hæreditatem lucrifaciendi gratiâ contrectantur & auferuntur. Brunnem. *ad l. 2. ff. h. t.* ubi statuit expilatorem magis delinquere quam furem, & eandem pœnam statui posse per superiorem: nam se-

securius hic peccatur in expilatione rei à nemine possessæ: & in furto concurrit regulariter culpa possessoris, hic non, cùm nemo possideat. *autor ad l. 11. C. de furtis.*

2. Actio personalis seu accusatio extraordinaria ex hoc delicto famosa apud Magistratum majorem intentanda competit hæredibus quorum interest adversùs eum qui ante aditionem hæreditatis res hæreditarias intervertit vel surripuit, sive victricus sit sive noverca. *l. 2. & 3. C. h. t.* ad pœnam aliquam extraordinariam infligendam pro modo admissi. *l. 1. ff. h. t. ordinatio criminalis art. 165.* tutor vel similis etiam ad pœnam extraordinariam una cum ablatione rei aut pretii refusione accusatur, in extraneis pœna fustigationis procedit cessante suspendii pœna. Carpzovius *pract. crim. q. 83. n. 75.* limitationem quoad uxorem vide *in l. 4. C. h. t.* matrimonio enim morte dissoluto, secus per divortium. *l. 3. ff. h. t.* denegantur actiones famosæ, rei tamen vindicatione ut & ad exhibendum actione ob res amotas adversùs uxorem experiri licet, ut & ob fructus extantes & consumptos vindicatio vel condictio permittitur. *l. 4. citata C. h. t. l. 17. C. de furtis.* similiter cessat inter liberos & cohæredes, quia in rebus communibus pro suo jure versari videntur. *l. 51. meritò ff. pro socio.* nisi plus surripuerit dolo, tunc actione furti tenetur. *l. 45. ff. pro socio.* Brunnem. *ad l. 1. C. h. t. dictus* Carpzovius *citato loco n. 83.*

3. Cum prædicta accusatione expilatæ hæreditatis concurrunt hæreditatis petitio, rei vindicatio, actio ad exhibendum, familiæ erciscundæ judicium, negotiorum gestorum actio. *l. 3. ff. h. t. l. 4. C. eodem. l. 3. C. fam. ercisc. l. 33. ff. de judiciis.*

Actio personalis ex hoc titulo contra expilatorem sic formari potest.

Præmisso tit.

4. Dem Herrn Richter ist unverborgen/ was massen mein jüngst verstorbener patruus Hr. Seligmann/ welcher mich in seinem Testament zum universal-Erben eingesetzet/ nit ein geringes an Barschafft und Silberwerck/ davon sein diarium klare Anzeig gibet/ verlassen/ welches seine im Sterbhauß verbliebene Baaß Margareta Zielerin inner dem 30ten Tag angegriffen/ und davon 200. fl. neben einigen Silber-Geschirren in der Beylag specificirt, entzogen/ die auf hartes Zusprechen die That nit verläugnen kan/ aber zur restitution sich nit verstehen will.

Gleich nun nach den gemeinen Rechten die jenige so vor ergriffener Erbschafft davon einiges expiliren und entwenden/ neben der Erstattung deß ablati, mit einer extraordinari Straff und infamia belegt werden.

l. 1. ff. expilatæ hæreditatis. ordinatio Carolina art. 165. Carpzovius *pract. criminali q. 83. n. 75.*

Also klage auch billig sie Zielerin aus ihrem eigenen Veranlassen der gethanen Verweigerung/ ex hoc titulo expilatæ hæreditatis an/ mit legaler Bitte der Hr. Richter selbige zu schleuniger Herbeyschaffung deß libellirten executivè anhalten/ und darbeneben wegen dieser Entwendung verdienter massen abstraffen wolle. Der in Hoffnung gewürigen Erfolgs verbleibe.

Alia actio personalis expilatæ hæreditatis contra Novercam sequentem in modum formari potest.

Præmiss. tit.

5. Dem Herrn Richter können wir beschwerend anzubringen nit unterlassen/ was massen wir auf erfolgtes Absterben unsers Vatters sel. nach dem 30ten Tag/ bey

bey unternommener invention seines Vermögens / allzusehr warnehmen müssen / daß Gelt // einig Silber-Geschirr und anderer Haußrath / so wir kurtz vorher im Sterbhauß zuseyn / gesehen / ermanglet / und wehrender Zeit der 30. Tagen / da unsere Stieffmutter allein im Hauß sich befunden / entzogen worden / welcher wir wegen dessen Herbeyschaffung zwar gütlich zugesprochen / aber nichts zueffectuiren vermögen.

Wie nun wir beyde Söhne das jenige so von unserm Vatter auf uns durch Erb-Recht legitimè devolvirt worden / so schlechter Dingen uns durch die novercam nicht entziehen lassen können / besonders da wir willig seynd ihr das jenige geniessend wiederfahren zulassen / was ersagt unser Vatter ihr per pactum verschrieben; und dann die Rechten die actionem personalem sive accusationem super expilata hæreditate den Erben gegen die Stieffmutter würcklich verstatten. *l. 3. C. expilatæ hæreditatis.* cùm nemo sæpius expilare hæreditatem soleat quàm noverca & Victricus.

Brunnem. *in l. citatam 3. C. expilatæ hæreditatis.*

Also ersuchen wir auch den Hrn. Richter hiemit gantz inständiglichen / derselbe geruhe besagte unsere sehr verdächtige Stieffmutter zu Abschwörung deß juramenti manifestationis anzustrengen / auf daß dardurch das jenige so wir kundlich ermanglen / und anders wo es seye / eröffnet / und darauf à quocunque detentore von uns vindicirt, oder deren Werth erlanget werden möge. Wir getrösten uns in dieser Angelegenheit der grg. Richterlichen Hülf / und verbleiben.

Tit. 20. ff. lib. 9. tit. 34. C. stellionatus.

1. CRimen stellionatus extraordinarium est & generale in subsidium, quoties speciale nomen deficit, & est omnis fallacia, impostura, dissimulatio & quicquid turpiter committitur in fraudem alterius, quod proprii criminis nomen non habet. *Quod* enim in privatis judiciis est de dolo actio, hoc in criminibus stellionatus persecutio. Ubicúnque igitur titulus criminis deest, ibi stellionatum objicimus, maximè autem in his locum habet, si quis fortè rem aliis obligatam dissimulatâ obligatione distraxerit, permutaverit, oppignoraverit, vel in solutum dederit, nam hæ omnes species stellionatum continent, sed & si quis merces supposuerit, vel obligatas averterit aut corruperit, æquè stellionatus Reus, similiter si quis imposturam fecerit vel colluserit in necem alterius, stellionatus postulari poterit. *l. 3. §. 1. ff. h. t.* Perezius *in Cod. h. tit.* Brunnem. *in l. 1. C. eodem.* imò rem alienam oppignorando committitur. *l. 2. C. ibidem.*

2. Intenditur hæc accusatio contra omnes qui prædicto modo fraudaverunt ad pœnam extraordinariam infligendam, nullâ legitimâ in jure prolatâ. *l. 3. C. h. t.* & quidem intra biennium. Brunnem. *in l. 5. C. de injuriis n. 17.*

3. Cessat accusatio si dolus absit aut adversarius de crimine & fraude participet. *l. 1. l. ult. ff. h. t.* & tollitur pœnitentia hæc actio modò ante litem contestatam fiat. *l. 1. C. eodem.*

4. Porrò *lex 2da. ff. h. tit.* statuit crimen stellionatûs famosum non esse, vicissim contra statuitur *in l. 13. §. ult. ff. de his qui notantur infamia.* ubi dicitur quod infamet. ad conciliandam hanc apparentem antinomiam hæc est recepta sententia, an crimen stellionatus concurrat cum alia actione civili per se famosa, verbi g. depositi nec ne? primo casu infamat, altero casu non. Bocerus, Menochius & Brunnem. *ad dictam l. 3. ff. h. t.* ad exemplum, si quis mihi rem obligatam alii sciens pignori dederit vel obligaverit,

te-

tenetur contrariâ pignoratitiâ actione, quæ non est famosa, contra si quis merces quas mihi debebat ex stipulatu corruperit dolo, & sic tradiderit, tenetur civili actione de dolo quæ est famosa, eritque hoc casu judicium stellionatus famosum. Vel aliter. stellionatus crimen & judicium non est famosum ipso jure. *l. 2. ff. h. t.* sed infamat per sententiam quâ reus in pœnam ejus criminis damnatur. Glossa *ad l. 13. §. ult. ff. de his qui notantur infamia.*

5. De cœtero ubi actio datur civilis, stellionatus accusatio cessat. Brunnem. *in l. 3. §. 1. ff. h. t.* ad exemplum qui rem alienam vendit, tenetur actione venditi tantum. *l. 39. ff. de actione venditi.*

Actio seu accusatio ex titulo stellionatus sic formari potest.

Præmisso titulo.

6. Es ist Sebastian Wassermann vor einem viertel Jahr zu mir gekommen / und hat begehrt / daß ihme auf 2. Ring und ein Halßkettlein als sein eigen 150. fl. auf ein Jahr vorstrecken möchte / welches ich gegen Empfang dieser pignorum und recognition, davon Abschrifft hiebey lieget / bonâ fide, an nichts wiedriges gedenckend / gethan: Es seynd aber diese 3. Stück ihme Wassermann zuvor von Hrn. Valentin Rheinhardt aus N. zum deposito ausgestellet worden / massen dieser sein depositarii schein judicialiter producirend verwichener Tagen ausgewürckt / daß ich demselben aufm Rath-Hauß solche vermeinte Pfänder zur vindication exhibiren müssen.

Gleich nun ersagter Wassermann durch heimliche angreif- und Versetzung anvertrauten Guts mich schändlich betrogen / und dadurch ein crimen stellionatus würcklich committirt: gestalten wo aus Vorsatz ein böser Betrug verübet worden / welchen die Rechten nicht specialiter notirt, selbiger in crimen stellionatus incurrirt.

l. 3. §. 1. & 2. ff. stellionatus. Brunnem. *in l. 1. & 2. C. eodem.*

Also Klage auch berührten stellionem hiemit wegen dieses gegen mich verübten extraordinar verbrechens gebürend an / mit gehorsam rechtlicher Bitte / denselben zur restitution mir schuldigen vorgeliehenen Gelts executivè anzustrengen / und darneben mit verdienter Straff nach Richterl. Erkantnuß anzusehen. In gehorsamer Zuversicht des gebettenen Erfolgs verbleibe.

Titulus 21. ff. de termino moto.

1. Terminus ex eo dictus est, quòd terræ mensuram determinet, declaret vel designet, & vocabulo hoc generaliter accepto venit omne illud quicquid distinguendorum dominiorum gratia collocatur aut statuitur, sive sint monumenta, sepes, fossæ, columnæ flumina vel alueus fluminis. specialiter verò hic propriè lapides terminales significat.

2. Qui ita terminos finium causâ positos dolosè vel propulerunt, avulserunt, vel dejecerunt, item finium obscurandorum gratiâ faciem locorum converterunt, pœnâ extraordinariâ fisco debitâ puniuntur juxta recentiores. Brunnemannus *in l. 3. ff. h. t.* damnatus de termino moto non fit infamis. *DD. ad l. 6. ff. de publicis judiciis.*

3. Si fines fuerint territoriales, fustigatione punitur movens. *art. 114. ordinat. crim. Caroli Vti.* Carpzovius *pract. crim. q. 83. n. 67.* Brunnem. *in l. 1. C. de accusation.*

4. Si causa civilis aliqua tractetur in quam quæstio falsi incidit, tunc quæstio falsi ante

ante causam civilem examinanda & definienda est, si præjudicium faciat civili actioni, etiamsi jam conclusum sit in causa civili. Anthonius Faber *in Cod. lib. 9. tit. 18. def. 1.*

Actio ex hoc titulo de termino agri evulso sic formari potest.

Præm. tit.

5. Dem löbl. Ober-Amt kan klagend nicht verhalten / was massen Hr. Scheibel von Altloch welcher neben mir auf Nußlocher Gemarckung einen grossen Acker liegen / ein par Jahr sich unterstanden hat / bey der Umzackerung über eine Forchbreite in mein Gut zugreiffen / und da ich den Knecht darüber zu Red gestelt / wußte er nichts ausflüchtlich zuantworten / als daß sein Herr ihm solches also befohlen / bey welchem es nicht verblieben / sonder es ist mir dieser Tagen / da man des Gegentheils Acker, umgebrachet / auf selbiger Seiten der Marckstein herausgezogen und hinweggethan worden / sonder Zweiffel darum / damit man von meinem Gut mehrers zunemmen bessere Gelegenheit haben möge.

Wie aber in den Rechten gegen dergleichen so aus bösem Vorsatz die Marckstein heimlich auswerffen / die actio de termino moto zur extraordinari verdienten Abstraff- und Stellung alles in vorigen Standt eingeführet worden / und in praxi gegen die delinquenten täglich geübet wird.

l. 2. & 3. ff. de termino moto & Brunnemannus. Carpzovius *pract. criminali p. 2. quæst. 83. n. 68. 72. & seq. cum præjudiciis.*

Also klage auch besagten Hrn. Scheibel um dieser verübten Frefelthat willen zur fiscalischen Bestraffung an / mit angehengter legalen gehorsamen Bitte / das Löbl. Ober-Amt geruhe ihme alles Ernsts aufzulegen / durch die Geschworne einen andern neuen Marckstein an den vorigen Orth auf seinen Kosten setzen / und alles in vorigen Stand stellen zulassen. Ich getröste mich hierunter des Löbl. Ober-Ambts Rechtl. Hülf und animadversion, und verbleibe.

Titulus 22. ff. de collegiis & corporibus.

1. JUra collegiorum sunt juris publici, & non secuta approbatione superioris sunt mera conventicula illicita præsertim commessationum, libidinum, falsarum religionum & hujusmodi alia.

2. Collegium est legitima trium pluriumve personarum, ejusdemque conditionis & potestatis consociatio, ut ex pluribus personis veluti una persona & unum corpus fiat uno eodemque jure gaudens.

3. Dividuntur in licita & illicita, illa sunt quæ singulari consensu & concessione summi Magistratus concessa & approbata. *l. 85. & l. 173. ff. de verb. signif.* ut collegium Doctorum, Scholarium, *authentica habita. C. ne filius pro patre.* collegia pietatis causâ inita. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

4. Illicita collegia sunt quæ superioris autoritate & approbatione carent, & cùm hæc communiter ad finem improbũ erigantur, ac proinde nulla capitalior pestis Reipublicæ esse possit, ex qua plures conjurationes, seditiones aliaq; infanda|commoda procedant, ideóque sub pœna vis publicæ aliáque pœnâ extraordinariâ prohibentur. *l. 2. ff. eodem.* sed & insuper datur Magistratui actio extraordinaria adversùs autorem vel eum qui collegium illicitum usurpavit ad pœnam extraordinariam.

5. Jus

5. Jus permittendi & instituendi collegia sive tribus adprobatorum artificum sive opificum, illis privilegia conferendi & statuta ipsorum confirmandi penes eum est qui superioritatem & regalia habet. reformatio politica *Imperii de anno* 1548. *tit.* *36. & seq.*

6. Ab hisce collegiis opificum differunt collegia illa sive tribus quæ in Civitatibus Imperialibus & aliis Rebus publicis præsertim Helveticis in usu sunt, quæ ipsam Reipublicæ gubernationem & statum concernunt, seu ex quibus tota Civitas coaluit.

7. Artificum Tribus varia habent jura. 1mò. jurisdictionem in omnibus illis caussis quæ ad artem vel professionem eorum pertinent. 2dò. habent communem bursam seu arcam. 3tiò. commune sigillum. 4tò. locum ubi convenire & collegialia negotia communia exercere solent. 5tò. possunt statuta condere de his in quibus jurisdictionem ratione artis habent inter sese, & quoad ea quæ ad ipsos tribui addictos spectant, quatenus jus superioris non tangunt nec lædunt. *l. fin. C. de jurisdictione omnium judicum.*

8. Invalida statuta opificum sunt. 1mò. statutum quo molitores, opiliones, Tympanistæ, balneatores, Tibicines & similes horúmque liberi à tribu excluduntur. Reformatio *politica Imperii de anno* 1548. *tit.* 37. 2dò. ne in collegium recipiatur qui viduam lictoris uxorem ducit. 3tiò. quo ordinarii Magistratus jurisdictioni in cognitione & punitione delictorum præjudicatur. 4tò. quo excluditur à tribu qui cum Carnifice edit & bibit vel alio modo conversatur. 5tò. quo excluditur is qui uxorem ducit eam quam ante benedictionem sacerdotalem carnaliter cognovit. 6tò. quod removet à collegio ad tempus relegatum ob delictum quod infamia non sequitur. 7mò. quo excluditur qui alibi domicilium habuit. 8vò. quo plus temporis ad discendum atque opus est, in aliorum incommodum injungitur. 9nò. quo monopolica pravitas exercetur, & annonæ gravitas causatur. 10mò. quod honestatem publicam lædit ac bonis moribus contrarium est.

9. Vicissim valida sunt eorum statuta, ut nemo. 1mò. nisi legitimè natus in collegium recipiatur. 2dò. testimonium vitæ honestæ proferatur. 3tiò. ut doceatur quem per legitimum temporis spatium opificium didicisse. 4tò. ne quis extra opificium uxorem ducat, quod tamen civiliter accipiendum. 5tò. ne quis simul in duobus collegiis sit ad evitandam confusionem, aliaque inde emergentia incommoda. Brunnem. *ad l. 1. §* *2. ff. h. t.* cùm nec uni collegio concedendum quod alterius est. Mevius *p. 4. dec.* 193 *& dec.* 229. *p.* 5. 6tò. quo quis prohibetur plures habere discipulos.

10. Prædictorum artificum statutorum interpretatio & è contra eadem dispensatio est penes superiorem qui clausulam reservatoriam confirmationi inserere solet, quâ sibi expressum reservat potestatem ea ex urgentibus causis mutandi, tollendi aut annullandi. Matthias Stephanus *de jurisdictione l. 2. p. 6. cap. 6.* Mevius *ad jus Lubecense l. 4. tit.* 13. *art. 3. & in decisionibus passim.*

11. De pacto inter artifices facto, ne alter opus ab opifice coeptum perficiat damnato textus est. *in l. unica C. de monopoliis*

12. Effectus collegiorum est obligatio quæ collegiatos tenet quoad negotia & caussas opificia concernentes, non verò quoad modum procedendi in judicio; cujusque enim judicii stylus observari debet: sic in causis mercantilibus stylus mercatorum attendendus.

13. Finis est ut ordo inter artifices servetur, artes & opificia ad utilitatem publicam rite & rectè exerceantur, & confusiones artificum evitentur.

Actio contra tribum sartorum molitoris seu balneatoris filium ad discendum artificium admittere renuentium sic formari potest.

Præmiss. titulo.

14. Ewer Churfl. Durchl. gebe unterthänigst klagend zuvernemmen/ was massen ich meinen Sohn von 13. Jahren zu Erlernung deß Schneider-Handwercks wozu er Lust trägt/ dem Schneider-Meister NN. gern übergeben/ der selbige auch annehmen wollen/ da er von seinen andern Mit-Meistern davon nit abgehalten worden/ aus Vorwand/ daß sie zu ihrem Handwerck weder Müllers/ Baders noch Leinewebers Kinder zuzulassen sondern alle abzuweisen pflegten.

Sintemalen aber diese bey einigen Handwerckern wegen Verachtung anderer ehrlicher Kinder/ eingeschlichene übele und keineswegs in der Ehrbarkeit gegründete Gewohnheit/ durch die allgemeine Reichs-Reformation

de anno 1548. *tit.* von Handwercks-Söhnen ꝛc. *37. §.* 1.

gäntzlich aufgehaben/ und dargegen verordnet worden/ daß unser Müller/ Bader ꝛc. Söhne zu allen Handwerckern zugelassen werden sollen: Uber das in der Schneider Articuls-Brieff/ den Ewer Churfl. Durchl. gnädigst bestettigt/ von dieser Annahm kein verbott enthalten/ und wo je eines darinnen begriffen/ als der allgemeinen Reichs-Constitution zuwider/ Lands-Fürstl. aufzuheben were; cùm supremus magistratus tollendi & corrigendi facultatem statuta opifica sibi reservatam habeat.

Matthias Stephanus *de jurisdictione l.* 2. *p.* 6. *cap.* 6. Mevius *ad jus Lubecense l.* 4. *tit.* 13. *art.* 3.

So gelanget solchem nach an Ewer Churfl. Durchl. meine unterthänigste Bitte/ dieselbe geruhe ersagter Schneider-Zunfft per decretum ernstlich auferlegen zulassen/ sich mit Aufnahm meines Sohns zu Erlehrnung deß Handwercks/ der angezogenen Reichs-Constitution gemeß/ zuerzeigen/ oder wiedrigen fahls zuerwarten/ daß sie durch ein præceptum darzu angestrenget werde. Zu gnädigst miltester Verordnung mein Anligen unterthänigst submittirend verbleibe.

Titulus 23. ff. de popularibus actionibus.

1. POpulares actiones personales sunt quæ cujvis de populo ad tuendum suum jus & solvendam pœnam dantur. *l. 1. ff. h. t. l. 4. ff. de novi operis nunciatione.* ut de dejectis & effusis, de suspensis iis quæ nocere possunt, de aleatoribus, ex SCto. Sylaniano, item de collusione detegenda, interdicta omnia quæ de sacris rebus & publicis vel libero homine exhibendo dantur, item de sepulchro violato, de termino moto. Jure Canonico pro legato pio, pro accusando matrimonio incestuoso, pro matrimonio malè separato redintegrando quilibet à populo Christiano admittitur. Brunnemannus *ad hunc titulum.*

2. Causa harum actionum efficiens remota est partim jus prætorium partim jus civile, jure civili oriuntur actio de collusione detegenda ex SCto. actio de aleatoribus quæ est ex divalibus constitutionibus. actio de termino moto promanat ex lege agraria, reliquæ omnes sunt ex jure prætorio.

3. Causa propinqua sunt delicta privata non publica.

4. Sub-

4. Subjectum agens est quilibet de populo. *l. un. §. 9. ff. ne quid in flumine publico.* modò per edictum postulare haud prohibeatur. *l. 4. ff. h. t.*

5. Competit contra eum qui tale quid commisit, quo jus populi læditur, in hæredes non datur utpote pœnalis, nec hæredibus competit quâ talibus, sed ut cuilibet de populo. *l. 5. §. 5. ff. de his qui effud. & ejecerint.* neque supra annum regulariter extenditur. *l. fin. ff. h. t.* sed contrarium statui videtur per *l. 1. ff. h. t.* quod ad publicam utilitatem pertineat, quæ actiones non sunt temporariæ. *l. 2. §. 44. ff. ne quid in loco publico &c.* Gothofredus *ad l. fin. h. t.*

6. Finis est ut pœnam aliquam reus luat, quæ vel ad commodum publicum, ut in actione de albo prætoris corrupto, vel ad privatam alicujus injuriam respicit, ut in actione de sepulchro violato. hæc pœna ob diversitatem actionum naturæ aliquando actori, altera verò dimidia fisco datur. *ut in l. 25. §. 2. ff. ad SC. Sylan.* aliquando tota fisco applicatur ut *in l. fin. ff. de termino moto.* aliquando verò & in dubio actori conceditur. *arg. l. 12. ff. de V. signif.* Struvius *exercit. 48. th.* 118.

7. Hodie parum de popularibus actionibus in judiciis auditur, cùm agendi forma quadantenus sit mutata, & loco privatorum plerúmque Procuratores fisci agunt; ideóque potius per privatos populariter saltem defendendo agitur. Cujacius *h. t. in fine.*

Liber 48. tit. 1. ff. de publicis judiciis. lib. 9. C. eodem.

1. IN hoc libro tractatur terribilis materia causarum criminalium quæ unica in pessimo hoc seculo retundit aliquatenùs malorum hominum malitiam.

2. Publica delicta seu judicia sunt quæ legibus peculiaribus publicis de criminibus notabilibus introducta sunt & iis notantur. *l. 1. ff. h. t.* Vel sunt delicta in quibus vindicandis & puniendis ob damnum Reipublicæ illatum certa & legibus judiciorum publicorum constituta pœna infertur & imponitur.

3. Vera judiciorum publicorum nota & differentia quæ ab aliis distinguuntur, est lex quædam certa jubens hoc vel illud esse judicium publicum. Gothofredus *in l. 1. ff. h. t.*

4. Altera differentia apparet in præparatoriis, nam cùm cæteræ causæ citationem efflagitent, personalem, in causis criminalibus initium fit à captura seu captivitate personæ: debet enim reus facinorum sub custodia detineri vel in carcerem recipi. *l. 1. & 2. C. de custodia Reorum.* nisi fortè causa admittat fidejussores de judicio sisti. *l. 1. ff. eodem.* aut salvus conductus impetratus fuerit, nam cui talis securitas data est veniendi, ei etiam data intelligitur abeundi, cùm securè venire non possit, qui securè recedere nequit. Gailius *l. 1. obs. 52. n. 4.*

5. 3tiò. differunt libelli causarum criminalium à coeteris, nam & tempus & locum commissi criminis comprehendere debent. *l. 3. ff. h. t.* & petitur reum puniri ad vindictam publicam. Matthæus *de judiciis disputat. 16. n. 15.*

6. 4tò. quando ad ipsam disceptationem & examen criminis perventum est, oportet Reum ipsum respondere, procurator enim non admittitur in hoc causarum genere. *l. penult. §. 1. ff. h. t.*

7. Causa efficiens est lex aliqua publica, hac enim opus est quæ crimen jubeat esse publicum, accusandi potestate cujvis è populo permissâ.

8. Criminalis jurisdictio sive merum Imperium quo vindicantur crimina publica, est

est potestas animadvertendi in facinorosos, descendens ex mandato & speciali lege seu concessione populi competens, licet principes & status Imperii hanc criminalem jurisdictionem hodie vigore juris superioritatis exerceant.

9. Hæc jurisdictio quinque modis acquiritur. 1mò. ex delegatione legis. 2dò. ex concessione Principis. 3tiò. ex consuetudine. *l. 8. C. de diversis offic.* 4tò. ex translatione id est præviis pactis, stipulationibus, vel aliis dispositionibus, subsecutáque exercitii patientia, quæ res irregularitatem quandam affert in acquirendo meri Imperii modo jure prisco incognito. 5tò. præscriptione acquiritur merum imperium, cum præscriptio procedat in incorporalibus. Bronckhorst *in l. 70. ff. de reg. juris.* D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 2. cap. 10. n. 25.*

10. Gradus meri Imperii sunt tres. 1mò. continet pœnas publicas capitales. 2dò. alias pœnas corporis afflictivas graviores, uti est membri alicujus abscissio, frontis adustio, fustigatio. 3tiò. verò complectitur infimas pœnas veluti relegationis simplicis temporalis, incarcerationis, condemnationis ad opus publicum per certum tempus, mulctas pecuniarias &c.

11. Materia objectiva meri Imperii sunt crimina graviora publicam & privatam tranquillitatem perturbantia, in quæ publicè animadvertendum est. Wesenbecius *in parat. ff. h. t. n. 3.*

12. Subjectum quilibet delinquens & facinorosus homo.

13. Crimen est factum illicitum contra leges quo quis se publicæ animadversioni reddit obnoxium & ex tali facto jus oritur Reipublicæ, ut pœnam de delinquente sumat propter exemplum nam publica salus minimè consistere potest permissâ impunitate.

14. Crimina committuntur in specie vel adversùs Deum vel rempublicam, *vel adversus* singulos. contra Deum est apostasiæ, quando quis à fide Christiana ad Judaismum vel Machometismum deficit. 2dò. crimen est hæresis. 3tiò. crimen magiæ. 4tò. crimen Blasphemiæ. 5tò. crimen perjurii: sub magia comprehenduntur magicæ incantationes, præstigiæ, haruspicia, sortilegia, & quicquid hujus est nefandæ demonomagiæ. *canon. qui sine causa 26. quæst. 2.*

15. Adversùs Rempublicam. crimen læsæ Majestatis contra Imperatorem, Pontificem, Electores, Principes, Civitates superiorem non recognoscentes: imò contra Imperii Principes propter analogicam potestatem. item crimen perduellionis & seditionis, fractæ pacis religiosæ & prophanæ, sacrilegium compilando publica sacra, crimen peculatus, vis publicæ, crimen de residuis, ambitus, annonæ, falsæ monetæ &c.

16. Contra singulos. homicidium, parricidium, plagium, raptus, sodomia, bigamia, deprædatio, incendiariorum, crimen repetundarum, concussionis &c.

17. Deinde crimina sunt capitalia & non capitalia, quæ est divisio à qualitate facinorum sumpta. *l. 3. ff. h. t.*

18. Ad formam referri potest, quòd in hisce criminibus probationes luce meridianâ clariores requirantur. *l. fin. C. de probation.* harum species sunt instrumenta publica, testes duo vel plures, facti evidentia, confessio judicialis, quibus in citata lege annumerantur apertissima documenta, exempli gr. talia habentur epistolæ fortè ad uxorem alterius super adulterio commisso conscriptæ, item literæ de crimine Majestatis perpetrato ad alterum missæ. Item urgentes præsumptiones quæ vix negari possunt, quo

ca-

casu si agatur de crimine leviori pœnam arbitrariam habente, tunc pro arbitrio judicis pœna infligi potest, sed si agatur de crimine atrociori & condemnatio fieri nequit; tunc vel ad torturam vel juramentum purgationis deveniendum. Si verò adsint indicia & præsumptiones verisimiles ad eruendam veritatem & confessionem juramentum purgationis imponi debet. de quo inferius.

19. Finis principalis est salus, securitas & tranquillitas Reipublicæ, sive ejus bonum quod omnes leges intendunt. Perezius *C. de pœnis n.* 29.

20. Effectus est obligatio quâ reus ad pœnam subeundam adstringitur, ortus verò ipsa accusatio ad pœnam vel vitæ vel corporis vel æstimationis aut bonorũ jacturæ. 2dus. effectus, quòd non probato crimine reus absolvatur. *arg. l.* 4. *C. de edendo.* 3tiò. quòd ex omnibus publicis judiciis condemnatum infamia sequatur. *l.* 7. *ff. h. t.* 4tò. quòd ex parte actoris ut & Rei regulariter procurator & defensor non admittatur.

Tit. 2. *ff. de accusationibus & inscriptionibus. lib.* 9. *C. tit.* 2. *eodem.*

1. Accusatio est delatio maleficii apud judicem ad vindictam publicam solenniter facta. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p.* 2. *cap.* 10. *n.* 12. nam quæ extraordinaria & privata est huc non pertinet.

2. Accusator cessante hodie inscriptionis necessitate, ne temerè in alieni capitis discrimen irruat, debet præstare cautionem fidejussoriam de prosequenda accusatione, vel si destiterit refundendis reo accusato sumtibus, & æstimatione damni atque injuriarum; quod si accusator idoneam cautionem non præstet, custodiæ tantisper committi debet, donec cautum fuerit. ordinatio *criminalis Caroli Vti. art.* 12. *& DD.* Carpzovius *p.* 1. *const.* 5. *def.* 23. *n.* 3. *& seq.* quamvis etiam ad juratoriam cautionem admittatur quandóque. *dictus* Carpzovius *ibi in præjudic.* & Espach *in notis.*

Sequitur quædam species libelli accusatorii.

Præ. tit.

3. Wer Churfl. Durchl. gebe mittelst dieses libelli accusatorii unterthänigst zuvernemmen/ was massen dero angehöriger Burger und Silberschmitt zu N. Nahmens Fritz Meyer einige zeithero sich vermessentlich unterstanden/ nit allein Churm. Batzen/ ingleichen dero eigenen Gepräg von halben Batzen und fünffzehender heimlich zumüntzen/ sondern auch bey den Leuthen würcklich auszugeben/ massen ich beydes klärlich darzuthun mich erbieten thue/da er der Beklagte zur Hafft gebracht/ und gegen denselben als einen falschen Müntzer criminaliter verfahren wird/ gleich

totus titulus Codice de falsa moneta & ordinatio criminalis Caroli Vti. art. 111.

statuiren. Uber das werde auf erfordern de prosequenda hac accusatione, ob gleich unbeweglicher Güter Besitzer notoriè bin/ und zur satisdation nicht füglich getrieben werden mag *l.* 15. *in princ. ff. qui satisdare cogantur.*

Jedoch zum überfluß mit Bürgen oder stipulatâ manu dem hochen Herrn Criminal Richter behörige Sicherheit verschaffen/ damit er desto mehr Ursach hat gegen den delinquenten zuprocediren/ der ich vor mich hierunter gantz nichts suche/ sondern allein das publicum commodum, welches hierdurch lædirt wird/ vor Augen habe/ so mich allein angetrieben/ diese offentliche Anklag behörig zubewerckstelligen. Der zu Churfl. Hulden mich gehorsambst befehle und verbleibe.

Alia species accusationis publicæ instituendæ.

Præmisso titulo.

4. Ewer Hoch Fürstl. Durchl. thue unterthänigst nicht pergen/ was gestalten ich einige Zeithero wargenommen / daß dero Amtmann und verrechnete Bediente zu N. Wilhelm Heller/ nit allein in Verwaltung der Justiz von jeglicher Parthey Gelt und andere Sachen angenommen / und wer ihm am meisten gegeben/ der angenembste gewesen / und insgemein den besten oder doch sehr gemessigten Spruch davon getragen/ sondern auch nicht ein geringes sich zugeeignet/ welches der gnädigsten Herrschafft kundbar zugehöret / und von andern vorher verrechnet worden / wardurch er so wol in crimen repetundarum als de residuis gegen seine Pflichten committirt / warvon verschiedene Puncten in der Beylag begriffen / deren er von mir auf den Leugnungs fahl sattsam überführt werden solle.

Gleich wie nun aus Ermanglung anderer denen das Verfahren dieses untreuen Bedienten weniger nicht als mir bekant ist / ich mich nicht entbrechen können / zu Abschneidung solcher straffbarer That und Untreu / gegenwertige offentliche Klag zuthun;

Also will auch nicht zweifflen/ Ewer hoch Fürstl. Durchl. wegen dero sonderbar hierunter versirenden interesse, solche accusation in gnädigster Milte anzunemmen / den Beklagten darüber der Gebühr Persönlich verhören / auf sein verläugnen/ den mir obligenden Beweiß vorgehen / und ferner nach den Rechten hierunter verfahren zulassen geruhen werden: Solte dann der hohe Herr Richter auf deß Beklagten erfordern / von mir einige caution de accusatione prosequenda & solvendis damnis ac expensis &c. in casum succumbentiæ begehren / werde ich dieselbe nach der Rechten exigenz gebürend leisten / der zu Hochfürstl. Gn. mich gehorsambst befehlen thue.

5. Causa efficiens accusationis est lex aliqua tale crimen notans, & instituenda accusatio coram judice competente jurisdictionem fundatam habente, cui vel à lege vel à Principe jus cognoscendi vel exequendi in criminibus concessum est, & oportet ut reus sortiatur ejus forum vel ratione domicilii, commissi delicti aut deprehensionis. *l. 1. C. ubi de criminibus cap. fin. x. de foro compet.* Carpzovius *pract. crim. p. 3. q.* 101.

6. Subjectum accusationis activum est quilibet nisi specialiter prohibeatur. multi prohibentur accusare, ut mulieres, pupilli, Magistratus olim majores, infames ex delicto calumniatores, libertini contra patronos, pauperes minus 50. aureos in bonis habentes. *l.* 8. *& seq. ff. de accusationibus.* sed Magistratus majores hodie accusare possunt. Item accusare prohibentur Rei publicorum judiciorum, nisi se purgaverint: nec frater admittitur ad accusandum fratrem in crimine magno & capitali. *l.* 13. *C. de his qui accusare.* nec Vasallus dominum feudi & quidem sub privationis pœna. 2. *feudorum* 33. *§. similiter.* in crimine verò læsæ Majestatis omnes admittuntur ad accusandum. *l. famosi.* 7. *& §. 1. ff. ad l. Juliam Majestatis.* & mulier ad annonæ, simoniæ, nec non falsi crimen in paterno testamento commissum admittitur. Brunnem. *in l. 2. ff. h. t.* deinde pauper integris moribus non removetur. Clarus *quæst.* 14. *n.* 20.

7. Subjectum passivum sunt personæ adversùs quas accusatio dirigitur, & quæ ad vindictam & mulctam subeundam conveniuntur, accusari autem regulariter omnes possunt tam mares quàm fœminæ tam puberes quàm impuberes. *l. 4. C. de autoritate præstanda. l. 37. §. 1. ff. de minoribus*, tam liberi quàm servi. *l. 12. §. 3. ff. h. t.* excipiuntur in-

infantes & furiosi ob mentis defectum, cùm alterum innocentia consilii tueatur, alterum verò fati infelicitas excuset. *l.* 12. *ff. ad l. Corneliam de sicariis.* quæ enim in hisce culpa cùm suæ mentis non sint. *l.* 5. *§.* 1. *ff. ad l. aquil.* 2dò. excipiuntur illi qui semel de eodem crimine accusati & absoluti sunt. *l.* 7. *§.* 2. *l.* 11. *§. fin. ff. h. t.* nisi quis non definitivè à causa principali sed tantum modò ab instantia seu observatione judicii ob libelli ineptitudinem aut accusatoris inhabilitatem absolutus fuerit, quo casu eundem denuò reconveniri posse docet Carpzovius *pract. crim. q.* 104. *n.* 60. Hahnius *ad* Wesenbecium *h. t. n.* 10. 4tò. accusatio cessat adversùs mortuum. *l.* 20. *ff. h. t.*

8. Objectum accusationis potissimum constituunt crimina publica quæ scil. lege publicâ talia habentur.

9. Finis accusationis est idem qui publicorum judiciorum, ut nimirùm delicta puniantur.

10. Effectus accusationum propositarum est, quòd non currat aliqua præscriptio. *l.* 6. *C. h. t.* quia in plerisque criminibus post annos 20. præscribitur. *l.* 12. *C. ad l. Corneliam de falsis.* quod accipiendum de criminibus transeuntibus & momentaneis quæ semel perpetrantur, non quæ successivè aut permanentia uti matrimonium contra Canones prohibentes initum, hæresis, apostasia in quibus quis persistit, cùm ponat continuatum delictum. Perezius *in tit. C. de accusationibus. n.* 18. 2dus effectus est ut iis impletis pœnæ à legibus ordinatæ reus subdatur, non impletis verò aut derelictis, accusator quóque congruas pœnas incurrat, quem in finem olim inscriptiones fieri solebant, hodie verò articulus 12. ordinat. crim. Caroli Vti. de hocce disponit. 3tius. effectus est quod accusato & condemnato infamiæ macula aspergatur. *l.* 7. *ff. de publ. judiciis.*

11. Contraria accusationum sunt. 1mò. mors accusati. *l.* 20. *ff. h. t.* per mortem enim reus eximitur foro judicis & efficitur de foro Dei. itaque liberi & hæredes noxiorum non tenentur, cùm nemo alieni criminis successor constituatur. *l.* 22. *C. l.* 26. *ff. de pœnis.* nisi lis cum defuncto sit contestata & condemnatio facta, secus ac in aliis delictis ubi civiliter agitur, in quibus sola litis contestatio sufficit. *l.* 20. *ff. h. t.* excipiuntur crimen repetundarum & Majestatis, juxta distinctionem in *l. fin. ff. ad l. Juliam Majestatis* similiter crimen peculatus & de residuis. *l. fin. ff. ad l. Juliam peculatus.* crimen desertæ militiæ. *l.* 4. *C. de re militari.* 2dò. solvitur & accusatio morte accusatoris. *l.* 3. *§. fin. ff. h. t.* nec coguntur hæredes accusatorum exequi crimina. *l.* 19. *in princ. ff. h. t.* cùm accusatio non pertineat ad rem familiarem. 3tiò. accusationi contrariatur remissio criminis ex indulgentia principis facta. *l.* 10. *C. de sententiam passis.* 4tò. lapsus temporis judicio coepto & finiendo destinato. *l.* 3. *C. ut infra certum tempus quæst. crim. l.* 18. *ff. h. t.* 5tò. præscriptio 20. annorum, quo tempore regulariter omnia crimina publica & privata præscribuntur. *l.* 12. *C. ad l. Corneliam de falsis.* exceptis quibusdam.

12. Solennitas inscribendi de qua altera pars tituli agit moribus obliterata est tanquam nimis acerba, dum multi etiam sceleratissimum quemque accusare verentur, censentes satius esse propriæ saluti consulere, quàm cum periculo vitæ alterius vitam accusando auferre.

13. Hodie accusationum usus rarior est, inquisitorius autem processus utpote summarior & expeditior usitatissimus & generali Regnorum nec non rerum publicarum consuetudine receptus, atquè ut æquè ordinarium sit remedium atquè accusatio. Matthias Stephanus *ad novellam* 128. *n.* 12. Brunnem. *processu inquisitorio cap.* 1. *n.* 9.

14. In-

14. Inquiſitionis proceſſus eſt, quando nullo accuſatore exiſtente, judex per viam inquiſitionis ſummariè ſublato velo absquè longæ litis ſufflamine procedit, ex officio adversùs delinquentes inquirendo, eisque poſtea promeritam pœnam imponendo. *ſpecul. in lib. 2. tit. de inquiſit.*

15. Inquiſitio in genere eſt inveſtigatio criminis à judice ex officio inſtituta, famâ vel alia juſtâ causâ prævia.

16. Cauſa impulſiva inquiſitionis eſt ut dictum, non ſolùm fama, ſed & delatio partis læſæ, aliusque honeſtæ ac dignæ fide perſonæ judicem ad inquirendum impellens.

17. Præfata inquiſitio dividitur communiter in generalem, & ſpecialem, quæ diviſio eſt in ſua analogata.

18. Illa eſt inveſtigatio de crimine ipſo, an illud verè ſit commiſſum, & de perſona perpetrante in genere, hæc inveſtigatio criminis ratione certæ perſonæ quæ ex generali præmiſſa inquiſitione apparet facilè. Generaliſſima quam officiales vigilantes ex officio inſtituere ſolent. *cap.* 17. *x. de accuſation.* quam etiam pius Magiſtratus vel judex ex officio inſtituere debet, inquirendo quomodo ſubditi vivant, an non varia vitia graſſentur inter ipſos. Brunnem. *in dicto. proc. inquiſit. cap.* 2. *n.* 2.

19. Prædicta generalis in effectu quaſi præparatoria eſt, & viam ſternit ad ſpecialem, regulariterque ad nullius injuriam ſpectare videtur, quamdiu nimirùm judex manet in generalibus. Cruſius *de indiciis delictor. p.* 1. *cap.* 2. *n.* 6. ſpecialis verò paratur eo fine, ut poſtquam de delicto jam conſtitit appareat quisnam commiſerit, ut de eo pœna ſumatur promerita

20. Cauſa principalis inquiſitionis eſt judex & quidem in ſpeciali inquiſitione qui habet merum imperium ſive animadvertendi poteſtatem in facinoroſos: circa cujus jurisdictionem notandum venit, quod forum competens in criminalibus vel ſit domicilii, vel delicti commiſſi, vel ubi reus repertus fuerit. *l.* 1. *C. ubi de criminibus agi oporteat.* vel etiam inchoati criminis. Brunnem. *allegatâ lege n.* 15. quod adeò verum eſt, ut ſi in uno territorio crimen inchoatum, in altero autem conſummatum fuerit domino utriusque territorii jurisdictio competat, & præventioni locus ſit. Matthæus *de judiciis diſput.* 4. *th.* 32. & 33. Klock. *diſceptat. de jure Vectigalium n.* 14.

21. Objectum inquiſitionis conſtituunt crimina ordinaria & extraordinaria graviora ſcandaloſa & manifeſta, per quæ Reipublicæ tranquillitas offenditur. *l.* 13. *ff. de officio Præſidis. novella* 17. *cap.* 5. & *novella* 128. *cap.* 21.

22. Corpus delicti in quod utpote capitale fundamentum judicii criminalis inquiritur accipitur dupliciter, materialiter primò ſive pro ſubjecto patiente, quo ſensu cadaver eſt corpus delicti, in homicidio, & area in domo incendio conſumpta, moneta falſificata &c. ſecundò formaliter pro ipſa criminis patrati veritate, & hoc ſenſu DD. requirunt corpus delicti ut fundamentum proceſſus inquiſitorii. *per l.* 1. *§.* 24. *ff. ad SCtum. Silanianum. ordinatio crim. art.* 6. nam ex ſola confeſſione non damnatur Reus, ſed in factum ulterius inquiritur, ut omnia cum veritate conveniant. Finckelthuſius *obſervat.* 105. *n.* 14.

23. Delicta diſtinguuntur in facti permanentis & facti tranſeuntis. primi generis ſunt quæ poſt ſe veſtigia relinquunt, ut homicidium, falſificatio monetæ, furtum, incendium, paciſragium, deprædatio, ſpolium & ſimilia; facti tranſeuntis ſunt quæ nullum

poſt

poſt ſe relinquunt veſtigium ut in hæreſi, magia, inceſtu, adulterio & ſimilibus: in hiſce ſufficit conſtare de corpore delicti ex conjecturis relevantibus. Julius Clarus *in pract. crim. q.* 4. *n.* 3. & 4. nam ea quæ ſub ſenſum non cadunt, per indicia probantur. Carpzovius *p.* 2. *conſt.* 18. *def.* 29. *n.* 4.

24. Subjectum inquiſitionis ſpecialis eſt perſona delinquens de qua ſi conſtet de corpore delicti judex inquirit.

25. Fundamentum inquiſitionis verò corpus delicti & diffamatio rei, vel aliquid quod loco hujus eſt, ut ſpecialia indicia, nam ſine talibus quæ loco accuſationis habentur, inquiſitio ſpecialis ſuſcepta foret ipſo jure nulla. Klockus *tom.* 3. *conſilio* 135. *n.* 249. & *ſeq.*

26. Quæ verò indicia ad inquirendum præcisè ſufficientia ſint, judicis arbitrio relinquitur, qui omnes præſumptiones & qualitates tàm ipſius criminis quàm perſonæ incuſatæ perpendere imò circumſpicere debet, à quibusnam diffamatio ejusmodi originem trahat, an à fide dignis perſonis & ex cauſa aliqua probabili, an verò ab aliis fortè inimicis Reo, ex invidia, vel aliis de cauſis ſuſpectis aut criminoſis, vel planè incerta præceſſerit fama, quâ ſpecie illa diffamatio non eſt ſufficiens ad inſtituendum proceſſum inquiſitionis, ſed tantùm in genere ſupra ipſa fama: priori verò exiſtente in ſpecie inquiri poterit. Brunnem. *in l.* 2. *C. de officio Præfecti Urbi. n.* 3.

27. Forma inquiſitionis requirit ut examen Rei ſuper articulis inquiſitionalibus ex præcedenti generali inquiſitione vel fama aut denunciatione judici facta clarè formatis inſtituatur, & ſi hi propoſitos tales negaverit articulos, tunc ſuper iisdem examinandi veniunt teſtes, ex quorum depoſitionibus interdum nova eminent indicia, ſuper quibus denuò reus poſtea ſpecialiter audiendus. Mevius *p.* 2. *dec.* 321. *n.* 3.

28. Articuli inquiſitionales, quorum pro ſubjecta materia diverſos exhibet Brunnemannus paſſim *in ſuo proceſſu inquiſitor.* nihil aliud ſunt quàm interrogationes à judice factæ & compoſitæ, ideò non ut poſitiones affirmativè, ſed ut interrogatoria formari & proponi debent. niſi notorium eſſet delictum, ſiquidem hos articulos inquirens judex nondum pro veris habet, ſed in eorum veritatem ex indiciis præcedentibus inquirere ſatagit: & ſi affirmativè conciperentur, circumſtantias ipſi ſuggerere neceſſe eſſet, contra prohibitionem in Nemeſi Carolina *art.* 56. *in princ.* contentam. & *l.* 1. §. 21. *ff. de quæſtionibus.* imò articuli ita ſunt formandi ut ſingula puncta non niſi ſingulis articulis contineantur, nequè omittendæ circumſtantiæ ex quibus innocentia Rei emicare poterit, cùm boni judicis officium efflagitet etiam ea inveſtigare, quæ ad defenſionem atquè innocentiam Rei faciunt. Cruſius *obſervat. ad part.* 1. *cap.* 2. *n.* 22. *in fine de indic.*

29. Interrogatoria objectivè conſiderata diſpeſcuntur in generalia & ſpecialia, in generalibus interrogat judex de nomine inquiſiti ſi non ſit per ſe notus, de parentibus, patria, ætate, educatione, de vitæ conditione hactenus inſtituta & tranſacta, fortunis & ſimilibus pluribus. In ſpecialibus ipſum delictum ejusque circumſtantias concernentibus interrogatur Reus an ſciat vel ſaltem præſumat cauſam ſuæ capturæ vel præſentis examinis, quomodo & qua de cauſa captus ſit? ut hinc detur occaſio interrogandi ulterius. Si autem expreſſerit veram incarcerationis ſuæ cauſam, judex ipſi mandare poterit, ut factum recenſeat à capite usque ad calcem, & hocce, ſine interruptione à qua cavendum, narrato, debet ſuper his quæ omiſit & obſcurè dicta ſunt, ſeriatim interrogari ad majorem rei elucidationem: interruptio verò ideò evitanda, quòd

hæcce facilè efficere queat, ut inquisitus factum referens alicujus circumstantiæ obliviscatur.

30. Quantum ad examen, articuli inquisitionales Reo in præsentia judicis, aliquorum Assessorum & scribæ jurati proponi, ejusque responsio sine Advocati cujusdam assistentia desuper requiri debet, quippe inquisitus factum scit non Advocatus, nec admittenda responsio per procuratorem. *l.* 13. *§.* 1. *ff. de publicis judiciis:* minus in scriptis, & considerandum in responsionibus, quibus gestibus, an audacter, pavidè an cum robore vel trepidatione, an pallore respondeat, qui gestus una cum verbis uti ex ore inquisiti prodeunt, per scribam diligentissimè annotandi, & protocollo inserendi sunt, quoniam exinde concurrentibus gravioribus indicia delicti commissi oriantur. *l.* 13. *§.* 5. & ibi *DD. ff. de quæstionibus.* Zangerus *de quæst. & tortura cap.* 2. *n.* 38.

31. Reo petenti dilationem ad respondendum minimè annuendum quando super facto proprio interrogatur, nec ipsi priusquam ad articulos inquisitionales oretenùs respondit, copia indiciorum ad deducendam suam prætextam innocentiam facienda. Gothofredus *ad l.* 5. *ff. de publ. jud.* sed si planè respondere nolit, torturâ ad id prælertim indiciis urgentibus gravatus in criminibus atrocioribus, faciendum compelli potest. Crusius *de indiciis p.* 1. *cap.* 2. *n.* 25. in levioribus delictis verò ex usu fori reus contumax captis pignoribus vel mulctæ indictione ad respondendum cogitur: minimè tamen ad articulos inquisitionales ut respondeat juratô compellendus est: nam quoties metus perjurii imminet, toties juramentum exigendum non est, & imponentes hoc modo Reis juramentum, quod in effectu est purgationis, eo ipso viam effugiendi pœnam promeritam demonstrant, siquidem hoc præstito inquisiti crimen diffidentes à pœna & inquisitione prorsus liberantur: quæ erronea practica ab imperitis passim observata nullo juris adminiculo suffulta perjurii occasionem præbet, cùm nunquam Reus soleat sponte fateri delictum, & consequenter statuendum, reum minimè juramento adstringendum esse, ut ad articulos respondeat. Zangerus *in oratione num reus in delictis atrocioribus sub juramento interrogari debeat.*

32. Si Reus super articulis inquisitionalibus legitimè auditus responderit ad eos, & postea defensione uti velit, eúmque in modum copiam articulorum inquisitionis formatæ petat, tunc sine distinctione Advocatus ei concedendus est, qui ad exhibitos articulos inquisitionales ejus defensionem suscipiat, nisi facinus nimis sit notorium & manifestè ei nulla competat defensio. Verùm ne sic quidem roganti deneganda defensio, nisi appareat calumniosè & protelandæ litis causâ id peti: deinde licet crimen sit notorium & certum, moderationem tamen petat Reus ex aliqua circumstantia eo fine, ut non in totum sed in tantum se purget, & ab ordinaria pœna se liberet, admittendus est Advocatus. Brunnem. *in l.* 7. *C. de defensor. Civit.*

33. Quod si verò ad articulorum inquisitionalium probationem per testes perveniatur, tunc non minus hi quàm antea inquisitus super articulis formatis ritè & sub juramento solenni examinandi, simulque inquisiti super articulorum inquisitionalium & exinde sumptorum probatorialium circumstantiis & qualitatibus, nec non testium personis ipsi manifestatis, interrogatoria adhibita admittenda ut uno actu testes singuli desuper audiantur. Mevius *p.* 2. *dec.* 321. *n.* 9. *& per totum.*

34. Peracto examine inquisito datur copia depositionum testium sive actorum inquisitionalium cum legitimo spatio ad se defendendum, & suas exceptiones contra di-

cta testium proponendas, eum in finem ipsi non denegandus Advocatus operam suam ei collaturus, interim judice ad ulteriora progredi quiescente.

35. Reo in negatione persistente interdum devenitur ad confrontationem quæ est commissio testium cum ipso inquisito, ut illi in hujus præsentia priùs à se juratò dicta repetant & confirment. Quæ confrontatio præcipue tunc adhiberi solet, quando depositio testium contraria est confessioni Rei in examine factæ, ut hic melius convincatur, ex visu, trepidatione atque gestibus, & ad confitendum crimen inducatur. *arg. l. 27. §. 7. ff. ad l. Juliam de adulterio.* præsentibus enim testibus vix poterit diffiteri veritatem, sed singuli testes confrontandi sunt cum inquisito non plures simul.

36. Finis defensionis reo minimè ex præmissis denegandæ duplex est: alius pro avertenda inquisitione; alius pro removenda executione torturæ & pœnæ metuendæ. prior est ut diffamatus tueatur vitæ suæ innocentiam, indeque specialem inquisitionem à se omnimodò declinet vel tollat, posterior verò est ut quæstio evitetur, & per consequens pœna quoq; vel minuatur, aut ipse ab illa eximatur. Si itáque inquisitus elisis indiciis generalibus & specialibus contra ipsum, militantibus suam innocentiam planè demonstraverit, tunc est omnimodò absolvendus. Si autem fassus fuerit crimen cum suis qualitatibus, & suscepta defensio fuerit reperta irrelevans, tunc est condemnandus ad pœnam in legibus dictatam. Quod si verò delictum neget, tunc si per duos testes vel plures integræ famæ omni exceptione majores qui juratò deposuerunt reum commisisse facinus, & se præsentes fuisse, suisque sensibus percepisse, plenè convictus sit, in tali casu inculpatus per definitivam sententiam est condemnandus, quamvis perseveret in criminis negatione, modò constet de corpore delicti. *l. 16. C. de pœnis.* ordinatio criminalis Caroli *Vti. art. 69.* nec rei inquisiti confessio per tormenta exprimenda, quando convictus est, per particulam disjunctivam aut in allegata lege & Nemesi Carolina *art. 69. verb. fin. l. 2. C. quorum appellation. non recipiantur.* Quando autem inquisitus non quidem plenè convictus, gravatus tamen est legitimis & valdè urgentibus commissi criminis indiciis à se non legaliter remotis, tunc est torquendus. *l. 1. §. 1. ff. de quæstionibus.* Si nimirum crimen tale sit pro quo mortis supplicium vel pœna corporis afflictiva imponitur. si verò minores suspiciones à gravibus viris ortæ adsint contra reum, tunc arbitratu judicis is committendus venit juramento purgationis tanquam torturæ spirituali, ut mediante hujus præstatione formali se ab his liberet. Klock *tom. 3. consf. 195. n. 63. & 64.* Recusans id præstare pro convicto habendus. *cap. 7. & 10. x. de purgatione Canonica.* Sed si præstiterit juramentum, absolvendus est plenè & definitivè etiam absque expensis. Heigius *p. 1. q. 40. n. 38.* Carpzovius *q. 116. n. 79.* Gailius *de pace publica cap. 7. n. 12.* nisi suspectis actibus aut scandalis causam inquisitioni præbuerit, nam tunc ad expensas poterit condemnari, licet de ipso crimine absolvatur definitivè. Brunnem. *processu inquisitorio cap. 9. n. 2. arg. l. 202. ff. de Reg. jur.* Stryckius *disputat. de vita. ante acta cap. 4. n. 17.*

37. A sententia in processu inquisitorio lata definitiva de jure civili permittitur appellatio. *l. 6. ff. de appellat. l. 29. & seq. C. eodem.* ad Cameram Imperialem in criminalibus causis prohibita est appellatio extra causam nullitatis. Recessus Imperii *de anno 1530. §.* Item als jetz *95.* ordinat. Cameral. *p. 2. tit. 28. §. 5.* quæ prohibitio transiit in inveteratam Germaniæ consuetudinem, ita ut vix in Imperio ei amplius sit vel rariùs locus uti testatur Carpzovius *q. 139. n. 16. 17. & 18.*

38. Finis inquisitionis primarius est rei inquisiti convicti aut confessi punitio ipsa. *l. 1. in princ. C. de custodia reorum.* finis ultimus pœnarum salus publica in hoc potissimum existens, ut aliorum exemplo alii deterriti minus delinquant. *l. 6. §. 1. l. 28. §. 15. ff. de pœnis.* ut supplicium paulatim alios omnes faciat salvos. *novellâ 8. cap. 8. in princ. & novella 17. cap. 5.* eadem autem pœna dictatur Reis confessis aut convictis, sive per formam accusationis sive inquisitionis processum fuerit.

39. Affinis inquisitioni est denunciatio criminis ab inquisitione in specie non differens: nam denunciatio utpote actus inquisitionem præcedens præbet legitimæ inquisitionis fundamentum, cujus intuitu denunciatio & inquisitio differunt saltem qualitate non essentia, quia si delator existat, criminis processus vel denunciatorius vel inquisitorius dici poterit, licet non omnis inquisitio sit denunciatoria, cùm judex adversùs Reum de crimine diffamatum etiam sine delatione ex officio inquirere valeat.

40. De jure Canonico denunciatio potissimum ad emendationem Rei instituitur. *cap. 2. 3. x. de accusat.* Evangelica autem denunciatio fit ad pœnitentiam, dum quis crimen delinquentis ad Ecclesiam defert, ab eáque petit, ut peccatorem qui spretis admonitionibus juxta doctrinam & regulam Evangelicam factis emendare se noluit, ad pœnitentiam cogat. *cap. 13. x. de judiciis.* sed hæc denunciatio apud protestantes rarò fit, cùm quilibet timeat offensionem & processum injuriarum.

41. Contraria processus inquisitorii sunt. 1mò. nullitas, nam si principalia requisita ejus non fuerint observata, inquisitio non tantum nulla est, sed & processus & omnia inde secuta pariter nulla sunt, adeò ut exinde non possit sequi condemnatio, quæ nullitatis exceptio etiam post sententiam opponi potest, nisi accedat ipsius inquisiti spontanea & constans confessio, quæ aliis indiciis adjuvetur: tunc hæc processum nullum reddit validum secundùm DD. sententiam de qua Clarus *§. fin. quæst. 55. n. 13.* Farinacius *l. 1. q. 11. n. 34.* testantur. 2dò. opponitur de jure communi processui inquisitorio quibusdam criminibus quæ perpetua sunt, exceptis, præscriptio 20. annorum à die patrati criminis computanda. *per l. 12. C. de falsis.* carnis verò delicta quinquennali spatio majori ex parte præscribuntur. *l. 5. C. ad l. Juliam de adulteriis.* quæ est pœnalis coercitionis præscriptio, tamen hoc non obstante maritus resciens adulterium post hoc tempus separationem thori petere potest. Clarus *§. adulterium. n. 126.* 3tiò. morte extinguitur regulariter crimen. *l. 3. C. si reus vel accusator mortuus fuerit.* excipitur perduellionis crimen contra principem patratum. *l. fin. ff. & l. fin. C. ad l. Juliam Majestatis l. 15. §. 3. ff. ad SCtum Turpillianum.* si mortuus evidentissimis argumentis convinci possit, secus si indiciis gravetur: nam hæc fortè diluere potuisset si vixisset, & nisi primo casu hæredes vocati imputatum crimen purgent, innocentiamquè Rei demonstrent. Brunnemannus *ad dictam l. fin. C. Majestatis.*

Titulus tertius ff. de custodia & exhibitione Reorum. l. 9. tit. 4. C. eodem. & tit. 3. de exhibendis & transmittendis Reis.

1. Accusatione institutâ vel denunciatione factâ æstimabit judex, an Reus in vincula vel custodiam sit conjiciendus vel fidejussoribus committendus. *l. 3. ff. h. t.*

2. Ut verò judex insimulatum delicti reum jubere possit præhendi & incarcerari, requiritur. 1mò. ut de tali delicto agatur, cujus si quis convinceretur, ultimum supplicium aut pœnam corporis afflictivam incurreret, nisi persona sit vagabunda, aut dubium

bium sit quæ pœna infligenda. 2dò ut indicia criminis perpetrati saltem leviora contra insimulatum adsint & præcesserint. *ordinatio criminalis art.* 18. his non observatis si judex ad incarcerationem processerit, præter damni & interesse restitutionem injustè incarcerato tenetur de syndicatu, ut puniatur arbitrio syndicatorum. Farinacius *praxi crim. l. 1. tit. 4. q. 27. n.* 141. *& seq.* Carpzovius *pract. crim. p. 3. q.* 111. *n. 70.*

3. De consuetudine & usu hodierno omnes indifferenter Rei incarcerari possunt, adeo ut nec mulieres, Nobiles, Doctores vel Clerici eximantur. Carpzovius *pract. crim. q.* 111. *n.* 39. *& seq.* detrusus verò in carcerem alendus est suis sumptibus, sin autem inops & egenus sit, sumtibus accusatoris, vel fisci si judex ex officio in Reum inquirat, alendus venit. Bocerus *decis. 303. n. 2. dictus* Carpzovius *quæst.* 138. *n. 20. 21. & 22.*

4. Altera Rubricæ pars agit de exhibitione seu transmissione Reorum, quæ nihil aliud est quàm Reum sistere judici competenti & producere in judicium, quo accusatio & cœteri actus solenniter cum ipso institui possint. præcipuè verò remittebantur Rei ad judicem loci delicti perpetrati. *l. 3. l. 4. §. 15. ff. de re militari. novella* 134. *cap. 5.* idque ob hanc rationem, ut expeditior esset probatio, cùm facilius testes inveniebantur in loco delicti perpetrati. Sed hodienum Reorum exhibitiones non sunt amplius in usu & de necessitate, sed pendent tantùm à voluntate illius in cujus territorio vel custodia delinquens constitutus, quippe Magistratus ipsemet illum punire potest. Richterus *decis. 116.* D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 2. n. 43.* Mevius *p. 8. decis. 86.*

5. Innocentes injustè incarcerati impunè aufugere possunt. Menochius *arbit. jud. quæst. casu* 301. *n.* 15. attamen custodem occidere innocens impunè nequit. Brunnemannus *in l. 13. ff. h. t.* vel si injustam condemnationem metuat. Perezius *in Cod. h. tit. n. 16.*

Actio contra judicem qui aliquem ob nudam suspicionem nullis præcedentibus indiciis propter delictum in carcerem conjecit, de syndicatu sic formari potest.

Præmisso tit.

6. Ewer Fürstl. Durchl. klage hiermit unterthänigst/ was massen dero Rath und Statt-Schultheiß hiesiger Fürstl. Residenz-Statt sich unterstanden/ mich/ unterm Vorwand ein und andern begangenen Diebstahls/ vor 10. Tagen in dem Wirthshauß zur Cronen durch 3. Gewafnete Statt-Diener gefänglich hinwegnemmen/ und durch die Statt als einen offentlichen Dieb nach dem Thurn in Verhafft führen zulassen.

Wann aber bey meiner Verhör kein einziges indicium vorhanden gewesen/ so mich eines furti gravirt, weniger verdächtig gemacht; und bekanten Rechtens ist/ daß absque indiciis criminis perpetrati nicht præcipitanter zur captur geschritten werden solle/ indem dardurch dem captivo eine schwere injuria realis und Ehrenverletzung zugefügt wird/ welche würcket/ daß der unrechtmässig ins Gefängnus geworffene gegen den solcher gestalt verfahrnen Richter ex syndicatu agiren/ und nebst restitution damni illati ad interesse ihne condemnirt/ von dem Obern Magistratu aber mit verwürckter Straff angesehen werden möge/ wie

Carpzovius *pract. criminali p. 3. q.* 111. *n. 70. cum autoritatibus.*

statuirt. Als bitte Ewer Fürstl. Durchl. hiemit unterthänigst/ dieselbe geruhen ange-

 reg-

regten dero Statt-Schultheissen / um solcher Frefelthat willen / so ob sie ex dolo vel culpa vorgegangen / dahin stelle / nach gnädigster Ermessigung behörig abzustraffen / und dabeneben denselben in das damni und interesse Erstattung gegen mich in der Beylag begriffen / Fürstl. condemniren / und exequendo vermögen zulassen. Welches wie es unstrittigen Rechtens ist / also auch von Ewer Fürstl. Durchl. ich zuerlangen unterthänigst verhoffe / der in gehorsambster submission verbleibe.

Titulus 4tus. ff. lib. 9. tit. 8. *C. ad legem Juliam Majestatis.*

1. Inter crimina quæ referuntur ad publica judicia primum atrocissimum est crimen læsæ Majestatis, quod dividitur in majestatis in specie & crimen perduellionis, illud non directò ad eversionem publici status tendit, sed magis ad eminentiam & autoritatem summi Principis minuendam: variis modis hoc crimen committitur, ut explicatur in *l.* 1. 2. 3. & 4. *ff. h. t.*

2. Pœna criminis læsæ Majestatis est quòd Reus capitis amputatione absque bonorum confiscatione puniatur. *l.* 5. *C. h. tit.* & ex circumstantiis interdum mitigatur. *l.* 40. *ff. de pœnis.* Bocerus *tract. de crimine Majestatis cap.* 3. *n.* 109. & 118. *cum allegatione l.* 9. *ff. h. t.* quam Brunnem. de simplici Majestatis crimine quoque intelligit.

3. Crimen perduellionis est, quando hostili animo adversùs Reipublicæ statum aut Principem quid attentatum fuit, nimirum in hujus eversionem, labefactationem & interitum. *l. ult. ff. eodem. dictus* Bocerus *cap.* 2. *n.* 10. & *seq.*

4. Causa efficiens est lex Julia Majestatis à Julio Cæsare lata. Bocerus *cap.* 1. *n.* 12.

5. Subjectum activum exhibent personæ hoc crimen perpetrantes consilio, verbis, facto scientia & reticentia. *l.* 10. *ff. eodem.* sunt subditi, cùm hoc crimen relationem quandam subditi & Magistratus desiderare videatur. *fatus* Bocerus *ex communi sent. cap.* 1. *n.* 15. Carpzovius *praxi. crim. q.* 41. *n.* 16. cui contradicit D[9]. Textor *praxi judic. p.* 2. *cap.* 9. *n.* 69. & 70. ad alios etiam non subditos sub distinctione extendens. subditi verò hoc loco sunt omnes qui alterius summæ potestati subjiciuntur absque dignitatis sexusve differentia, nam & mulieres hujus criminis reas fieri possunt. *l.* 3. *ff. de bonis damnator.* nec Clerici eximuntur cùm sint de provincia districtu & ditione principis, nam licet ratione fori videantur exempti, tamen propter domicilium manent subditi, proinde absurdum foret ex ejus principis potestate Clericum subduci in cujus territorio & districtu degit. Bachovius *ad* Treutlerum *vol.* 2. *disp.* 32. *th.* 1. *l. b.*

6. Objectum est potestas summa sive Majestas perpetua in Republica legibus soluta.

7. Subjectum passivum. committitur adversùs Imperatorem perduellionis crimen duobus modis, primò cùm quis personam Imperatoris offendere, vel ipsum de Provincia sua aut ejus parte quadam deturbare hostiliter laborat. Brunnemannus *in l.* 5. *C. h. t. n.* 5.

8. 2dò. cùm quis alicui ex Electoribus Imperii vitæ periculum comparare studet. textus aureæ bullæ ex quo loco manifestè evincitur, quòd propriè perduellionis crimen hoc etiam modo committatur. *art.* 16. §. wann aber. cui *lex dicta 5ta.* inserta est, cùm publici status sint Consiliarii & custodes.

9. Adversùs Rempublicam committit quis rebellionis crimen, qui ipsam directò labefactare aut evertere conatur. *l. ult. ff. h. t.* ubi molitio hostili animo facta perduellionis crimen dicitur, & opponitur cuivis alii causæ criminis Majestatis.

10. Qua-

10. Quasi perduellionis crimen est, cùm quis in necem Consiliarii, militisue Cæsarei quid molitur. *l.5.C.in princ.h.t.* ibi de nece virorum Illustrium. *citatus* Bocerus *cap.2.n.14.*

11. In Augustam vix patratur prædictum perduellionis crimen, cùm non sit absoluta legibus. *l. 31. ff. de legibus.* unde non habet Majestatem quæ lædi dici possit. nec obstat quòd Augusta eadem quæ Princeps habeat privilegia. *dicta l. 31. de legibus.* distinguendum enim inter privilegiorum & inter majestatis communicationem.

12. Forma consistit in modo lædendi, quòd scilicet tendat ad interitum & labefactationem principis seu Reipublicæ, vel ad ejus autoritatem minuendam, quod tamen non extendendum ad maledictionem in principem. *l.7.§. 3. ff. h. t. l. unica C. si quis Imperat. maledixerit* de qua inferius ad finem hujus tituli.

13. Effectus primus est obligatio propter quam delinquens obligatur ad pœnam, effectus inde ortus est accusatio, ut reus legitimis subdatur pœnis.

14. Crimen hoc cùm omnium sit nefandissimum. *l. fin. C. h.t.* ita & atrocissimis vindicatur pœnis, quæ respiciunt vel reum, vel ejus liberos, vel satellites & conscios.

15. In crimine verò perduellionis patrato Rei de consuetudine vivi in frusta scinduntur & suspenduntur in locis Civitatum eminentioribus. Clarus *l. 5. sententiarum §. læsæ majestatis. n. 8.*

16. Hoc crimen ejusque pœna habet quidem annexam confiscationem bonorum exceptam *in novella 134. capite ultimo.* sed demum latâ sententiâ condemnatoriâ ad fiscum pertinent & non ipso jure. Bocerus *citato tractatu cap. 3. n.27. & 35.* eorúmque memoria post mortem simul damnatur. *l. 5. §. 1. C. h. t.* Brunnem. *ad l. ult. ff eodem.*

17. Deinde filii perduellis, non nepotes cùm constitutio hæc sit odiosa & strictè intelligenda, à materna & avita omnium etiam proximorum hæreditate ac successione habentur alieni ex testamentis extraneorum nihil capiunt, sunt perpetuò egentes, pauperes, infamia eos paterna semper comitatur, ad nullos prorsùs honores perveniunt, sunt postremò tales, ut his perpetua egestate sordentibus sit & mors solatium & vita supplicium. *l. 5. §. 1. C. eodem.* sed successiones hæ illis ademptæ ut incapacibus deferuntur proximis cognatis. Peregrinus *de jure fisci lib. 3. cap. 9. n. 1.*

18. Porrò *dicta l. 5. §. 1. C.* sub filiis quóque filias contineri verius videtur, tum propter generalitatem textus, tum quòd filiorum appellatione filiæ quoque comprehendantur etiam in propria significatione. *l. 16. ff. de test. tut.* tum quòd sexus masculinus semper fœmininum in se contineat. *l. 62. ff. de leg. 3.* tum quòd sermo masculinus regulariter ad utrúmque sexum spectet. *arg. l. 1. ff. de V. sig.* sed dictis refragatur quodammodo *§. ad filias 3. C. eadem lege,* quòd ex matris bonis falcidiam tantùm sive legitimam capere debeant, quæ hodie est triens vel semis pro numero liberorum. *novella 18. cap. 1.* ratio ab Imperat. redditur, quòd filiæ ob infirmitatem sexus minus sint ausuræ crimen hoc contrahere, & cum dicto modo filiæ à paterna & materna tantùm hæreditate excludantur, verisimile est, ut ad aliorum omnium hæreditates vocentur, eo quòd exclusio unius sit alterius inclusio, proinde Bocerus cum aliis statuit eas ab infamia liberas esse dicendas. *tract. de crimine Majestatis cap. 3. n. 56. & 59.*

19. In consciis & ministris eadem ut in iis Reis pœna viget. *l. 5. §. 6.* iique qui pro illis interveniunt, infames fiunt. *textus in §. 2. ibidem.* nisi quis initio factionis sceleratæ studio veræ laudis accensus initam prodiderit hanc factionem. *l. 5. §. 7. eodem.* proindè filius non excusabitur à pœna hujus legis, si impia patris sui consilia celaverit: quoniam

niam patriæ ſalus ſaluti patris anteponenda eſt, ut eleganter Cicero 3. *officior.* docet: præſertim in urgente neceſſitate. *arg. l. 19. §. 7. ff. de captivis & poſtlim.* attamen per modum accuſationis nemo tenetur revelare conſpirationem, niſi poſſit probare, nihilominus verò per modum admonitionis & ſuggeſtionis privatæ revelare: quod ſi hoc non faciat punitur pœnâ arbitrariâ, Brunnem. *ad §. 6. l. 5. C. h. t.* quæ ad mortem etiam extendi ſolet. *n.* 33. exemplum datur in Franciſco Auguſto Thuano hiſtorici filio, qui ob id quod conſcientiam habuerit conſpirationis Henrici Deffiati quinque Martii magni Regii ſtabuli in Gallia Præfecti contra Riſchelium & eam non revelaverit, licet ſeriò diſſuaſerit, capite truncatus fuit. anno 1642. Priolus arguto complexus eſt epigrammate hoc:

Morte pari periêre duo ſed diſpari cauſa,
Fit reus ille loquens, fit reus iſte tacens.
Morte pari periere duo, ſed perdidit illum.
Fracta fides, alium perdidit arcta fides.

20. Reorum criminis perduellionis bona etiam confiſcantur poſt eorum mortem, ſi hoc crimen legitimè ſit probatum, & convictus reus poſt mortem, modò hæredes non purgent imputatum crimen, & ideò illi vocandi ut innocentiam Rei ſi poſſint, defendant. Sententia in mortuum ita ferri poteſt, ut declaretur eum hoc crimen commiſiſſe, & bona fiſco eſſe caduca. *citatus* Brunnem. *in l. 6. C. eodem.* quod eſt memoriam rei etiam poſt mortem damnare. *Inſt. de publicis judiciis §. 3.*

21. Præterea confiſcatio bonorum non habet locum, ſi contra inferiorem Principem committatur hoc crimen perduellionis. Bocerus *cit. tract. de majeſtatis crimine cap. 2. n.* 110. & extenditur ſaltem ad vindictam criminis, non verò parem pœnam infligendam. Schickhardus *logicâ jurid. loco 1. à ſubjecta materia generalia cap. 3. n. 85.*

Huc pertinet etiam titulus ſeptimus Codicis libri noni. Si quis Imperatori *maledixerit.*

22. Principis ſummi ac alti animi ſemper fuit maledicta negligere. hæc convicia Principi dicta ad Majeſtatis crimen pertinere multi DD. negant, & volunt delinquentem pœnâ arbitrariâ puniendum eſſe ſi non remittatur. Brunnem. *ad hunc titulum.* ſed Bocerus *tractatu de pœnis Reorum majeſtatis cap. 3. n. 3. 4. & 5.* contradicit huic negationi, ſtatuens omninò ex maledicto crimen Majeſtatis contrahi. Verùm cùm Imperatoris diſpoſitio hæc non definiat huic injurioſo maledicto ſpecialem & certam aliquam pœnam, dubium eſſe nullum quin illa ſit arbitraria. *per textum in l. 4. ff. de cuſtodia & exhibitione Reorum.* maximè ſi exempli neceſſitas poenam requirat, tunc Principem penſare debere ex perſonis hominum utrum dictæ prætermitti aut exquiri debeant, ne lubricum linguæ facile trahatur in periculum & judices abutantur veneratione Principis, nimis ſeveriter dicta factaque Principis concernentia puniendo. *l. 6. §. 3. ff. ad l. Juliam Majeſtatis* Perezius *in l. unic. C. h. t. n.* 3. Klockus. *tom. 4. conſ.* 76. *n.* 7. ſtatuens quòd Princeps debeat cavere quæ ejus æſtimationem minuere poſſunt.

Titulus 5tus. ff. liber 9. tit. 9. C. ad legem Juliam de adulteriis coercendis & de ſtupro.

1. Vindicantur lege Julia delicta carnis, nimirùm adulterium, ſtuprum, inceſtus, raptus, bigamia & ſodomia.

2. Ad-

2. Adulterium de jure civili est thori alieni violatio, inde dictum quia alter ad alteram se confert adulter miscendo se uxori alienæ, adultera jungendo se alterius uxoris viro vel soluto. *l.* 2. §. 2. *ff. h. tit.* Vel secundùm modernum modum definitur, quòd sit crimen publicum, quo per concubitum conjugale fœdus violatur. *can.* 15. *causa* 32. *q.* 6. & turbat honorem matrimonii, nec non famam liberorum in qua consistit decus gentium Cævallos *communes contra communes quæst.* 734. *n.* 9.

3. Adulterium uti modo descriptum, est vel verum vel quasi quod committit qui vel cum Judæa vel judæus cum Christiana conjugium contrahit. *l. 6. C. de judæis.* vel quod cum persona desponsata perpetratur, quia hæc nondum nupta est nec mater familias, ergò accessus ad eum non est adulterinus. Perezius *in hunc tit. C. n.* 3. cujus pœna nihilominus est fustigatio.

4. Tripliciter committitur adulterium nempe 1mò. inter conjugatum & solutam. 2dò. inter solutum & conjugatam. 3tiò. inter utrinque conjugatos, qui gradus hujus criminis supremus est, sive adulterium duplicatum, cum nempe & adulter & adultera conjugem habet. Carpzovius *pract. crim. q.* 53. *n.* 6. primum adulterium à conjugato cum soluta commissum non est capitale, sed marito dictatur pœna relegationis, incarcerationis, ad operas publicas pro tempore, & pœna pecuniaria, fœminæ verò solutæ relegatio & incarceratio. Struvius *exercit.* 49. *th.* 50. Secundum & tertium est capitale. *l.* 30. *C. de adulteriis.* Brunnem. *ad authenticam hodie C. h. tit.* ubi dicit *novellam* 134. *cap.* 10. pugnare cum jure divino, dum mulieri adulteræ minorem maribus dictitet pœnam, cùm tamen magis peccet adultero propter partus in alienam familiam illationem. D⁹. Textor *praxi judiciaria p.* 2. *cap.* 12. *n.* 81. Carpzovius *pract. crim. p.* 2. *q.* 53. *n.* 13. & 14.

5. Causa efficiens est lex julia de adulteriis lata ab Augusto. *l.* 1. *ff. h. t.* quæ & lex Julia de pudicitia dicitur *in l.* 8. & *seq. C. h. t.*

6. Subjectum activum constituunt personæ hoc flagitium perpetrantes utriusque sexus puberes. subjectum in quas scil. personas crimen hoc committitur. 1mò. est alterius conjux. *l.* 6. §. 1. *l.* 34. §. 1. *ff. h. t.* & 2dò. in sponsam, nam nequè matrimonium nec spem matrimonii violare permittitur. *l.* 13. §. 3. *ff. eodem.*

7. Forma & finis consistunt in modo lædendi, nimirum in violatione fidei ac thori conjugalis in hoc namque ab aliis distinguitur criminibus adulterium, dum per illud seminarium Reipublicæ læditur.

8. Effectus primus est obligatio propter quam delinquens obligatur ad pœnam, nam Reipublicæ maximè interest ut sacrilegi nuptiarum exquisitis & promeritis subdantur pœnis. Constantinus *in* §. 1. *l.* 30. *C. h. t.*

9. Alter effectus seu ex primo ortus consistit in vindicatione pœnæ, quæ est vel privata vel publica; privata fit per actionem injuriarum quæ marito hoc in casu adversùs adulterum competit. Wesenbecius *ff. h. t. n.* 2. *l.* 1. §. 2. *l.* 25. *ff. de injuriis.* Harprecht *ad princ. Inst. de publ. judiciis. n.* 8. Bachovius *ad* Treutlerum *vol.* 2. *disp.* 32. *th.* 2. *l. f.*

10. 2dò. in petitione seu actione separationis à vinculo matrimoniali, nam de jure civili vir non accusans adulteram saltem civiliter & ad obtinendum divortium non agens videtur ejus lenocinium exercere, poterit tamen emendationem promittentem adulteram iterum recipere. *per authent. hodie C. h. t.*

11. Ulterius vindicatur adulterium amissione & retentione nonnullorum bonorum, etenim propter adulterium uxoris maritus dotem lucratur. *l.* 38. *ff. soluto matri-*

 monio

monio. l. 8. *§.* 5. *C. de repudiis*, nec non donationes ante nuptias & tantum ex alia ejus substantia quantum dotis tertia pars esse agnoscitur, si maritus filios non habeat. *novella* 117. *cap.* 8. *§.* 2. E contra mulier agere quoque potest ad thori separationem, dotis suæ restitutionem & lucrum donationis propter nuptias, quod innocenti adjicitur jure proprietatis. Covarruvias *de matrimonio p.* 2. *c.* 7. *§.* 6. *n.* 9. liberis verò existentibus solo usu fruitur, proprietate filiis reservatâ. *dicta novella* 117. *cap.* 8. *§.* 2. *novella* 134. *c.* 10. tenentur enim maritus & uxor ad æqualia & parem fidem, suntque correlativa. Carpzovius *pract. criminali p.* 2. *q.* 64. *n.* 1. & 40. Perezius *in C. h. t. n.* 34.

12. Pœna publica vindicatur per accusationem ex *l. Julia* & est juxta *l.* 30. *§.* 1. *C. h. t.* pœna gladii, cum qua convenit *ord. criminalis Caroli Vti. art.* 120. nullo sexus habito respectu, quæ capitalis pœna in plerisque regionibus in desuetudinem abiit, substitutâ vel fustigationis vel relegationis vel pecuniariâ pœnâ, quam lenitatem intempestivam multi non immeritò increpant.

13. Pœna ordinaria capitalis ubi illa adhuc viget plerúmque mitigatur ob intercessionem, remissionem ac receptionem in thorum à parte innocente factam. *dictus* Carpzovius *q.* 55. *n.* 13.

14. De jure novo non est permissum marito occidere adulterum aut uxorem adulteram, cum quo mores Germaniæ & quorundam aliorum regnorum ac Rerum publicarũ consuetudines conveniunt, quia soli principi vel supremo Magistratui gladii potestatem habenti occidere permissum, cùm magnum sit peccatum occidere adulterum vel adulteram propter detrimentum animæ quod infertur occidendo eam in tali statu, quod longè præponderat injuriæ patris aut mariti, maximè cùm ista injuria possit aliter ab illis vindicari. Perezius *in Cod. h. t. n.* 23.

15. Stuprum est delictum quod in Virginem vel viduam honestè viventem committitur. *l.* 34. *ff. h. t.* & punitur hodie pœna carceris aut mulcta. Et si civiliter agitur tenetur stuprator multis in locis stupratam aut dotare, aut in uxorem ducere infantemque inde natum alimentare. Perezius *in Cod. h. t. n.* 51. *cap. pervenit x. de adult. & stup. cap. cum haberet* 5. *x. de eo qui duxit in matrim. Deuteron. cap.* 22. Carpzovius *pract. crim. q.* 68. *n.* 4. & *seq.*

16. Si verò stuprum per vim committitur, quando virgo vel vidua opprimitur, tunc violata quidem retinet illibatam existimationem, licet materialiter corrupta vel vitiata fuerit. *l.* 20. *C. h. t.* ipse tamen stuprator ob vim illatam pœnâ legis Juliæ de vi publica coercetur. *l.* 3. *§.* 4. *ff. ad l. Juliam de vi publica*, quæ est deportatio non item pœna capitalis, nisi stupri violenti flagitio accesserit raptus, quo sensu accipienda. *l.* 1. *ff. de extraord. criminibus*. Fachinæus *l.* 9. *controvers. cap.* 101. sed hodie stuprum fœminæ maturæ vel puellæ nondum viri potenti omnibus modis renitenti & clamanti per vim illatum punitur ultimo supplicio. *ordinatio crim. Caroli Vti. art.* 119. Carpzovius *pract. crim. q.* 75. *n.* 5. nec potest maritus repudiare uxorem vi pressam, cùm in ea absuerit consensus.

17. Huic crimini per violentiam patrato non nisi vicennio præscribitur. Brunnem. *ad l.* 9. *§.* 9. *ff. hoc tit.*

18. Fornicatio est coitus cum fœmina vulgari quæ passim & vulgariter se prostituit, quæ etiam est prohibita in *ordinat. politica de anno* 1577. Carpzovius *pract. crim. q.* 70. *n.* 5.

19. Præscribitur adulterio & stupro quinquennio à die commissi delicti. *l.* 29. *§.* 6.

ff.

ff. & *l.* 5. *C. h. t.* quæ præscriptio meri juris est civilis accusatorio vel inquisitorio processui instituto opponenda, quam Deus non curat nec Ecclesia in foro pœnitentiali. Brunnem. *ad hanc legem* 6. sed D⁹. Textor cum Bartholo *in l.1. §. accusationem ff. ad SCtum turpillianum & in l. absentem.* 5. *colum ult. ff. de pœnis.* Balbóque *dicto loco n. 9. parte 2da. cap.* 12. *n.* 25. *praxi judiciariâ* statuit, tunc demum præscriptionem criminum valere & attendi in judicio, si hæc exceptio præscriptionis opponatur, alioquin si non excipiatur de præscriptione, valere judicium accusationis vel inquisitionis, quod confirmat Mynsingerus cum præjudicio Camerali *cent. 4. obs.* 35. contra quam sententiam est Carpzovius *q.* 141. *n.* 37. & *seq.*

20. Incestus est coitus qui committitur inter personas consanguinitatis vel affinitatis vinculo invicem junctas, *l. fin. ff. de ritu nuptiarum, l. 5. ff. de quæstionibus. ordinatio criminalis art.* 117.

21. Hic incestus vel committitur jure gentium inter ascendentes & descendentes, qui incestus nefarius dicitur in *novella 89. in fine.* vel inter fratres & sorores, nec non inter affines qui loco parentum & liberorum invicem se habent.

22. Incestus inter personas ascendentes & descendentes commissus punitur pœnâ gladii. Matthias Stephanus *ad art.* 117. *ord. criminalis.* D⁹. Textor *praxi judic. p.2. cap.12. n.83,* nisi ignoranter commissus fuerit & hæc ignorantia sufficienter probata: Vel

23. Inter consanguineos collaterales nimirum inter fratrem & sororem, vel inter fratrem & sororis filiam, aut sororem & fratris aut sororis filium. punitur hic incestus fustigatione & perpetuâ relegatione. Carpzovius *q.* 73. *n.* 10. & *seq.*

24. Incestus in 2do. gradu lineæ æqualis & gradibus remotioribus lineæ collateralis coercetur tantùm relegatione simplici. *dictus autor ibidem n.* 29. & 37. quia est saltem incestus juris civilis, inter affines incestus patratus punitur fustigatione relegatione & incarceratione. *autor cit. loco q.* 74. *n.* 9. & *seq.* sed quando committitur incestus per speciem adulterij, tunc gravius coerceri debet tanquam duplex admissum. *l. 5. ff. de quæstionibus.* & interdum capitali pœnâ, fustigatione cum perpetua relegatione plectitur. D⁹. Textor *praxi judiciar. cap.* 12. *n.* 96. latius. nec interest numne incestus sub schemate matrimonii commissus sit, aut per simplicem concubitum. *autor cit. ibidem n.* 99.

25. Denique contrahentium incestas nuptias bona confiscantur *novella* 12. *cap.* 1. *authentica incestas C. de incestis nuptiis.* quæ pœna hodie non mutata est. Clarus *in §. incestus n. 2. vers.* & *scias.* ubi de communi testatur: nisi liberi prioris matrimonii adsint, quibus bona paterna vel materna cum onere eos alendi permittuntur. *ordinatio crim. art.* 117. Hermann Stamm *de servitut personal. lib.* 1. *tit.* 1. *cap.* 2. *n.* 7. Brunnem. *ad autbent. incestas nuptias. n.* 4. & 5. Faber *in Cod. l.* 9. *tit.* 7. *def.* 1. *n.* 8.

26. Huic incestus crimini non præscribitur nisi vicennio. D⁹. Textor *p.* 2. *cap.* 12. Carpzovius *q.* 141. *n.* 49. *arg. l.* 39. *§.* 5. *ff. h. t.* etiamsi simplex sit. Brunnemannus *in l.* 5. *C. h. tit.*

27. Raptus est crimen publicum quod committitur vi abducendo libidinis causâ personam honestam, estque ejus pœna de jure Justinianeo ultimum supplicium. *l. unica C. de raptu Virginum.* sanctio Carolina *art.* 118. *l.* 5. *§.* 2. *ff. de vi publica.* moribus nostris stupro non perfecto aut quando rapuit non invitam sed volentem, raptor punitur extra ordinem. Stephanus Blumlacher & alii *ad ordin. crim. art.* 118.

28. Bigamia est crimen publicum, quo persona conjugata nuptias cum alia adhuc

persona celebrat & per concubitum consummat. *dicta ordin. criminalis art.* 121. cujus pœna ibidem statuta est capitalis.

29. Ad effectum hujus pœnæ capitalis ex bigamia tria requiruntur conjunctim. 1mò. promissio fidei matrimonialis, ideóque qui concubinam superinduxit conjugi non potest puniri ut bigamus. 2dò. dolus & scientia bigami non ignorantis suam conjugem priorem adhuc vivere. 3tiò. matrimonii secundi vel ulterioris consummatio vivente primâ conjuge. *dicta Sanctio art.* 121.

30. Lenocinium est delictum quod patratur uxorem habendo venalem pretio. *l.2. §. 2. l.29. §. 3. ff. h. tit.* sed extensiori sensu definitur, quòd sit facinus, quo quis pro turpi quæstu fœminas honestæ conditionis invitas ad concubitus venereos prostituit. *art.* 122. *constit. Carolinæ.* ubi sancitur pœna in lenones uxores & filias aut descendentes prostituentes capitalis gladii. *per novellam* 14. In coeteris personis extraneis adversùs lenones vix gladii pœna sed extraordinaria fustigationis, productionis ad numellas, abscissionis auricularum &c. locum invenit, nisi pretio simul & invitas prostituerint. D[9]. Textor *praxi judic. p. 2. cap. 12. n. 110. & 111.*

31. Si fœmina virum ad sui concupiscentiam & concubitum vi adigat sive rapiat, tunc arbitrariè punitur fustigatione aut relegatione. Menochius *arbitrar. judicum quæst. casu 291. n. 31.* cum Claro. Mevius *ad jus Lubecense lib. 4. tit. 7. art. 1. n. 20.*

32. Sodomiæ crimen abhorrens à natura committitur, quando masculus cum masculo coit, & nefandam libidinem exercet, jure communi hoc crimen venit stupri nomine. *l. 34. §. 1. ff. h. tit.* & pœna dictata est capitalis gladii *in l.* 31. *C. eodem.* sed Carolina sanctio dictat pœnam ignis. *art.* 116. quia foeditas criminis ipsi naturæ adversa, & flagitiosiores sunt brutescentes.

33. Pederastia est coitus hominis cum animali bruto, aut si fœmina sese ab eodem cognosci patitur, cujusmodi brutescentes, cum jumentis quibus consueverunt, ad abolendam memoriam tam horrendi criminis comburuntur. *ordinatio criminalis art.* 116. modò actu sit consummatum, alioquin conatus mitius punitur. *DD. in citatum articulum.*

Actio contra stupratorem ad ducendam stupratam aut eam dotandam sic formari potest.

Præmisso titulo.

34. DEm löbl. Consistorio gebe hiemit demüthig zuerkennen / was gestalten vor-nunmehr einem Jahr Johannes Rendwich ledigen Stands zu N. allerhand Anlaß gesucht mit mir bekannt zuwerden / alles zu solchem Absehen / daß er mich seines Willens zuleben induciren möchte / wie dann er durch sein Liebkosen endlich dahin gebracht / daß ihn zugelassen / wardurch er mich geschwängert / und ich jüngsthin eines Kinds genesen;

Nachdem nun das Gött- auch Geistliche Recht mit Zustimmung vieler Orthen statutorum und Gewonheit haben will / daß ein solcher stuprator einer unverleumbten Persohn so er zu Fahl gebracht / selbige entweder ehelichen / oder ihr eine gemessene dotem zum Abtrag geben / und das angestelte Kind mit nothdürfftiger alimentation versehen solle;

Deuteron. cap. 22. cap. pervenit x. de adulterio & stupro. cap. cùm haberet 5. x. de eo qui duxit in matrimonium. Perezius *in tit. C. ad l. Juliam de adulteriis, n. 51.* Quirinus

rinus Schachinger *collegio practico ff. h. tit.* Carpzovius *pract. crim. p. 2. quæst. 68. n. 4. 5. 6. 11. & seq.*

Er aber zu keinem auf beschehenes gütliches zumuthen sich verstehen will/ gäntzlich sich einbildend/ daß dergleichen vollbrachte stupra ausser aller coercition seyen;

Als flehe dannenhero das löbl. Consistorium hiemit demüthiglich an/ inständigist bittende/ ermelten Rentwichen vor sich zubescheiden/ meine gemüssigte Klag ihm vorzuhalten/ und da er die That/ als deren er jederzeit bißhero geständig gewesen/ nit zuverleugnen vermag/ denselben darauf ex officio zucondemniren/ daß er mich entweder ehelichen/ und dadurch sein Kind legitimiren/ oder in Verbleibung dessen mir 300. fl. heurath Gelt zum Abtrag/ dann solche Summ die meinige einer verehelichenden Person in dotem mit zugeben pflegen/ bar erstatten/ und dabeneben die ihm obliegende alimentation gegen das Kind fürtershin leisten solle. Ich submittire hiemit nochmals mein gegründetes nothtringliches Anligen der Justiz, und hoffe mir als einer verführten und dadurch in grosse Verachtung gerathener Person schleunige und ernsthaffte Hülff gedeyen werde/ die ich verharre.

Accusatio criminis adulterii patrati contra ambas personas quæ se polluerunt sic formari potest.

Præmisso titulo.

35. DEm hohen Hrn. Criminal-Richter kan mittelst dieses Klag-libells nicht vergen/ was massen Quirinus Mey Burger allhier sich vorgestrigen Tags unterstanden/ mit meiner Ehefrauen in meinem Garten-Häußlein sich Fleischlich zuvermischen/ und dadurch ein duplicatum adulterium zuvollbringen/ dessen beyde theil so wenig in Abred seyn können/ als sie solcher Schandthat mit Zeugen überwiesen zuseyn wissen. Gestaltē nun mir dises von meiner Frauen verübtes verbrechen/ und dadurch meiner Familiæ zugefügte Verschimpffung also zu Gemüth tringet/ und einen rechten dolorem vindicandi erwecket/ daß ich mich nit entbrechen kan/ gegen die delinquenten publicam actionem anzustellen;

So ersuche den hohen Hrn. Criminal-Richter hiemit gebürend und inständiglichen/ beyde verbrechende Personen sobald zur gehörigen Verhafft ziehen/ über die geklagte vollbrachte Ehebrechliche That verhören/ da sie deren geständig/ mit der verwürckten Straf gegen sie verfahren/ und exequendo vollziehen zulassen/ auf den unvermutheten Läugnungs fall aber werde die vorhandene Zeugen zur examination und ihrer Uberführung alsobalden zuproduciren nit ermanglen/ der ich diese gemüßigte Klag der hohen Richterl. animadversion lediglich anheim stelle und verbleibe.

Actio injuriarum marito contra adulterum competens sic formari potest.

Præmisso titulo.

36. ALs auf die gegen meine Ehe-Frau und Johann Schoppen ledigen Stands pro commissi adulterii jüngsthin vorgenommene untersuchung/ durch beider entlich gethane Bekanntnuß sich ergeben/ daß dieser jene in meiner Abwesenheit zum Fahl gebracht/ und darauf beide zur ernstlich verdienten Straff gezogen werden wollen/ habe ich mich entlichen auf bittliche instanz ihrer der Frauen Anverwanten dahin bewegen lassen/ daß ich selbige/ auf versprochene Besserung/ wieder annemmen und behalten will.

Sintemalen nun nach der Rechts-Lehrer einhelligem Spruch die ordinaria adulterii pœna ob intercessionem, remissionem & receptionem in thorum à parte innocente factam von dem hohen Herrn Richter mitigirt zuwerden pflegt;

Carpzovius *pract. criminali p. 2. quæst. 53. n. 13.*

Und über das die Rechten und deren erfahrne dem durch den adulterum propter thori sui violationem höchst lædirtem Ehemann/ die actionem injuriarum ad æstimandam hanc injuriam sibi illatam zueignen.

arg. l. si maritus 15. §. 6. ff. ad l. Juliam de adult. Wesenbecius *in parat. ff. ad l. Juliam de adulteriis. n. 2. l. 1. §. 2. l. 25. ff. de injuriis.* Harprecht *ad princip. Instit. de publicis judiciis. n.* 8. Bachovius *ad* Treutlerum *vol. 2. disput. 32. th. 2. l. f.*

Welche mir zugefügte Schmach ich geringer nicht dann 300. fl. anzuschlagen weiß/ anerwogen ich lieber aus meinem Vermögen solche Summ ermanglen/ als solche ohngerochen passiren lassen / und dieses auf hohes Richterl. erfordern eydlich behaubten will;

So gelangt diesem nach an den hohen Herrn Richter mein gehorsam inständiges Bitten/ derselbe geruhe die von meiner Frauen / wegen ihrer Verübnuß / verdiente Straff solcher gestalten gnädig zumiltern/ und in eine leidentliche extraordinariam zuverwandlen/ damit ich selbige ausser offentlicher Schmach sehen / und wieder annemmen könne: Darbeneben den Ehebrecher in den Abtrag von mir libellirten Summ hoch Richterlich zucondemniren. Gnd. hoch Richterl. erhör- und Willfahrung in beiden mich getröstend verbleibe.

Imploratio innocentis uxoris pro gratiosè decernendo divortio propter adulterium à marito commissum & applicanda donatione propter nuptias ipso jure commissa sic formari potest.

Præmisso titulo.

37. Ein hoch Löbl. Consistorium (Ehe-Gericht) geliebe ab der kürtzlich wieder meinen Treulosen Ehe-Mann Marx Schifferdeckern in criminali judicio ausgefälter definitiv Urtheil grg. zuersehen/ was massen derselbe wegen mit Caspar Neuern Ehe-frau begangenen und gestandenen Ehebruchs zur schweren Straff würcklich gezogen worden.

Anerwogen nun ich diesen Ehebrecherischen infamen Gesellen ob violatum conjugale fœdus die Tag-Lebens nicht mehr vor einen Ehe-Mann erkennen kan noch will/ und die Geistl. auch Weltliche Rechten zulassen / daß der unschuldige Theil ad divortium & dissolutionem matrimonii, nec non amissionem donationis propter nuptias civiliter agiren möge/ cùm pœna civilis adulterii sit divortium.

Jacobus à Beust *de matrimonio p. 2. cap. 20.* Flamin. *de Rub. in tract. de adulterio cap. 16. n. 4.* Carpzovius *l. 2. jurisprud. consistor. tit. 11. def. 289. n. 13. 14. & 15. & dec. 290. per totum. & novella 117. cap. 8. §. 2.* ubi Imperator amissionem donationis propter nuptias innocenti assignandam novissimè introduxit.

So ersuche solchem nach das hoch löbl. Consistorium demüthiglich / es geruhe mich von dem berührten Ehebrecher cum facultate contrahendi matrimonium cum alio per sententiam völlig zuscheiden/und dabeneben mir die verwürckte in pactis dotalibus gesetzte donationem propter nuptias zuadjudiciren / damit mittelst dieser Zuerkantnuß ich fürters gegen ihn und die Seinige/ solche auß dessen Mittlen habhafft zuwerden/ verfahren kön-

könne. Ich getröste mich des hoch löbl. Consistorii gedeylichen Rechts Verhelffung hierunter und verbleibe.

Titulus 6. ff. ad legem Juliam de vi publica. lib. 9. tit. 12. C. eodem.

1. VIs publica committitur vim armis adhibitis inferendo. *§. 8. Instit. de publicis judiciis.* ut si quis congregatis hominibus cum armis vim fecerit, quo quis verberetur, pulsetur, & si homo occisus non sit. Item si quis hominibus armatis possessorem domo, agrove suo vel navi sua dejecerit &c. *l. 3. §. 6. juncta l. 7. ff. h. t. cum pluribus allegatis exemplis.* Mindanus *l. 1. de proces. cap. 24. §. 2. & 3. fusius.*

2. Accuratius definitur, quòd vis publica sit major vis eáque armata, quâ contra omne jus fasque dolo malo publica tranquillitas & pax omnium communis violatur. Mindanus *de processibus l. 1. cap. 23. §. 1.* armata enim vis ideò dicitur publica respectu privatæ, quia usu & exercitio armorum privatis hominibus lege Juliâ interdictum erat. *l. 1. ff. h. t.*

3. Causa efficiens hujus criminis est lex Julia, cujus autor Julius Cæsar creditur.

4. Subjectum sunt personæ quæ de vi publica tenentur satis enumeratæ in *l. 1. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 10. & l. fin. ff. h. t.*

5. Vis publica pluribus modis committitur. 1mò. respectu causæ efficientis sive personæ agentis ut puta si Magistratus potestate suâ abutens contra Justitiæ vigorem vim subditis & quidem quà Magistratus infert. *arg. l. 7. ff. h. t.* 2dò. respectu objecti seu personæ patientis quam privatus infert Magistratui quà tali. *arg. l. 10. eodem.* 3tiò. respectu effectus per quam directè jus vel bonum publicum læditur & violatur. 4tò. respectu modi quam scilicet privatus infert privato adhibitis tamen armis. *dictus §. 8. Inst. de publicis judiciis.* & hoc ultimo modo sive casu hodie vim publicam à privata quæ sine armis fit, differre arbitratur Carpzovius *pract. crim. p. 1. q. 40. n. 5.*

6. Formæ vis in genere consistit in impetus illatione cui resisti nequit, & formalis ratio vis publicæ dependet ex securitatis publicæ violatione.

7. Effectus primus est obligatio, ortus est accusatio ad pœnam publicam coram majori Magistratu instituenda. *l. 3. §. 4. C. h. t.*

8. Pœna hodie est arbitraria, quæ etiam circumstantiis exigentibus ad mortem extendi potest. Carpzovius *cit. q. 40. n. 7.* Brunnem. *ad l. 11. ff. h. t.* si non incidat in crimen fractæ pacis, homicidium, latrocinium. *autor in l. 7. C. eodem n. 8.*

9. Singulariter huc quóque refertur violatio pacis publicæ Imperii cujus pœna est gladius vel bannum Imperiale. *constitutio Caroli Vti. de anno 1521. & de anno 1548.*

10. Ut autem pœna fractæ pacis imponi possit, requiruntur vis publica sive atrox cui resisti nequit, vis armata & dolus malus. Mindanus *de processu lib. 1. cap. 23. §. 2. & seq.*

11. Similiter pertinet percussio alicujus in castro, domo, præfectura, palatio principis aut Curia paciburgensi inclusa. Besoldus *thesauro practico verbo* **Burgfriede.** & qui aliquem in hisce privilegiatis locis vi vel verbis temerè læsit, tanquam violator pacis publicæ acrioribus pœnis, vel manus amputatione, quandóque capitaliter punitur, nam habetur quasi in principis contemptum deliquisset. Mylærus ab Ehrenbach *de principibus Imperii p. 2. cap. 52. per totum.* Fritschius *de palatiis Principum Imperii cap. 12. n. 4.*

12. Me-

12. Metus & tyrannis Principis excusat in injustis. Menochius *arbitr. Jud. quæst. casu* 354. *n.* 150. & sic etiam metus ab hoste illatus aliquem excusat à crimine Majestatis vel Rebellionis, si cessante metu ad obedientiam majori præstandam statim redeat. Brunnem. *in l.* 8. *C. ad l. Juliam de vi publica. n.* 3.

13. Præterea ad hunc titulum referri potest *tit. C. de seditiosis.* Seditio est vulgi ad excitandum tumultum contra quietem publicam dolo facta concitatio. *ordinatio Carolina art.* 127. *l.* 38. *§.* 2. *ff. de pœnis* & Brunnem.

14. In seditione causa & circumstantiæ benè considerandæ & pœna moderanda, quæ plerùmque est furcæ & interdum gladii. quando enim seditio origenem trahit à mala administratione officialium, tunc Principi incumbit talem rem utrinque moderari, & suâ prudentiâ consopitam reddere. Blumlacher *ad art.* 127. *constit. criminalis Carolinæ.* Brunnem. *in l.* 38. *§.* 2. *ff. de pœnis.*

15. De cœtero infamia sequitur committentem vim publicam quæ omnibus criminibus publicis communis est. *dictus* Brunnem. *l.* 2. *C. h. tit.*

Actio contra eum qui Consiliarium Electoris in hujus domo paci burgensi inclusa ex dolo & probato proposito contumeliosis verbis affecerat & baculo verberaverat sequentem in modum concipi potest.

Præm. tit.

16. Ewer Churfürstl. Durchl. gebe hiemit unterthänigst klagend zuvernemmen / was massen dero Unter-Stall-Meister von Heu gestern Nachmittags gantz unvermuthet in mein Hauß getretten / nach mir gefragt / und da er meiner ansichtig worden / so balden gantz entrüstet gesagt / warum ich ihm durch mein Hauß den Durchgang von hindenher zu seinem Wohn-Zimmer nit verstatten wolte? und da ich ihm bescheidentlich antwortete / daß dieses von der Cammer bestandenes Hauß so wenig diese Dienstbarkeit auf sich habe / als wenig mir solche bey der location dessen dergleichen jemandem zuverstatten angedinget worden / mithin er Hr. Unter Stallmeister sich deß ordinari Wegs weiters zubedienen haben werde / fienge er darauf an mich einen alten Schelmen öffters zuheissen / und mit seinem dicken Stock auf mich solcher gestalten hefftig zuschlagen / daß die nechst meinem Hauß stehende Schildwacht zu meiner Rettung nothwendig herbeyzulauffen ruffen muste / wie dann mein Rucken und Arme nach Zeugnuß deß erforderten Chirurgi blau und schwartz geschlagen worden / und ich zu Verhütung weitern Ubels dieselbe schmieren must.

Gleich nun von gemeinen Rechten eines jeden privat Wohnung ihme ein tutissimum refugium und receptaculum zuseyn. *l.* 18. *ff. de in jus vocando.*

Mithin der jenige so nechst seines gnädigsten Lands-Herrens und Churfürstens Residenz palatio sein domicilium und zwar unter dem district deß publicirten Burg-Friedens hat / um destomehr von aller Gefahr und Verletzung sicherheit geniessen solle. cùm nihil sanctius ac omni religione munitius sit quam domus unius cujusve Civium.

Cicero *in orat. pro domo sua.*

& inde longè sanctior sit domus sub pace burgi comprehensa, um derentwillen auch die Rechten statuiren / daß der jenige so einen in deß Lands-Fürstens Pallast lædirt, ihme eine nicht geringe injuriam zufüge / in dem er desselben hohe authorität verachtet / und die schuldige Ehrerbietung überschreitet / ja darvor gehalten wird zur Unehr deß Fürstens selbst gefrefelt zuhaben.

l. 5.

l. 7. §. 8. ff. de injuriis. Carpzovius *pract. crim. p.* 1. *q.* 40. *n.* 31. & 32. Mylærus ab Ehrenbach *p.* 2. *cap.* 52. Fritschius *de palatiis principum cap.* 12. *n.* 4.

Also ersuche auch Ewer Churfürstl. Durchl. hiemit gantz unterthänigst flehentlichst / dieselbe geruhen gegen den delinquenten / um deß willen / daß er mich dero würcklichen Rath in meinem der Sicherheit halben mit privilegirtem Hauß mit verbal und real injurien angetastet/ und verletzet / mit der in den Rechten gesetzten schweren Straff ernstlich verfahren zulassen / damit er propter malum actionis das malum passionis per consequentiam auch empfinden und verspüren möge/ quàm durum sit pacem burgi violare,& consiliarium status inter ejus districtum atrociter offendere.

Gnädigster Erhörung mich unterthänigst getröstend verbleibe.

Auf diese Klag ist der Thäter so gleich bewachet / durch Urtheil und Recht mit Ungnaden von seinem Dienst abgeschafft/ in curia præsentibus omnibus Consiliariis & aulicis zur offentlichen recantation, mit Bekanntnuß ein gleichmessiges tractament, mit Vorhaltung eines Steckens/ verdient zuhaben,/ und zur Urphed Unterschreibung angestrengt/ fürters auf ein entlegenes Berg-Schloß zu einer halbjährigen Gefangenschafft gebracht/ und hernach der Chur-Pfältzischen Landen auf immer relegirt worden.

Titulus 7. ff. & libro 9. tit. 12. *C. de vi privata.*

1. Vis privata est cùm vis patratur sine armis à privata persona in privatam sine juris publici violatione. *§. 8. Instit. de publ. judiciis. §. 6. Inst. de interdictis.* vel quâ privata securitas læditur. Perezius *in Cod. hoc tit. n. 1.* ut si quis ex naufragio quid dolo malo rapuit. *l.* 1. *§.* 1. *ff. h. t.* qui convocatis hominibus vim fecit quo quis verberaretur, pullaretur sed & qui nullis vocatis per servum alienum res alterius rapit. *l.*4.*C.h.tit.* Menochius *arb. jud. quæst. casu 394. n. 114.*

2. Causa ejus efficiens est quóque lex Julia. Subjectum sunt personæ quæ in hoc crimen vim inferendo incidunt, & recensentur *in l.* 1. 2. *3. ff.* & *l.* 1. *3. 4.* & *5. C. h. t.*

3. Forma & Finis est scil. ut sine armis committatur, & ut publica securitas per eam non directè lædatur.

4. Effectus est obligatio quâ non solùm oritur accusatio & actio criminalis, sed & actio civilis tam possessoria quàm petitoria, illa competit propter vim expulsivam. *§.6. Inst. de interdictis. l.* 1. *l.* 11. *ff. de vi & vi armata.* petitoria datur vel propter vim compulsivam vel propter vim ablativam, propter illam competit actio quod metus causa. *l. 9. ff. quod metus causa.* propter hanc actio vi bonorum raptorum. *princ. Inst. de vi bon. rapt. l.* 1. *ff. eodem.*

5. Hodie vis privatæ delicti pœna est arbitraria, aboletâ priscâ tertiæ partis bonorum confiscatione cum infamia, si nimirum hæc vis privata in nullum aliud crimen incidat. Carpzovius *pract. crim. p.* 1. *q.* 40. *n.* 7. ubi *n.* 11. docet obtinere in ijs qui securitatem domus violant.

Actio adversùs eum qui cum duobus assumptis sociis in alicujus domum ingressus est, & hujus possessorem pulsavit, sic concipi potest.

Præm. tit.

6. DEm löbl. Magistrat kan klagend nicht bergen / was massen Cornelius Agricola Burger allhier sich gestrigen Tags nach dem Mittag-Essen frefelhafft un-

terfangen / mit 2. zu sich genommenen Personen als Hanß Längern und Peter Fehrn in mein unverschlossenes Hauß mit ihren Hand-Stöcken zugehen / und fürters unangeklopft in die Stuben worinn mich befunden zutretten / da dieser Agricola gleich auf mich zuschlagen angefangen / mit vermelden daß er jetzo die rechte Gelegenheit einsmals überkommen / mich recht abzuschmieren / und da ich nach dem Gewehr greiffen wollen / hielten die andere beide mich / daß meine privilegirte defension dargegen nicht verrichten konte / also ich den privat-Gewalt von diesem invasore und seinen Mit-Gesellen leiden müssen.

Gleich nun derjenige so convocatis hominibus einen / sonderlich in seinem Wohn-Hauß worinnen er gegen allen unbilligen Gewalt / die gröste Sicherheit in allewege zugeniessen.
l. 18. *ff. de in jus vocando.*
übel mit Schlägen und sonsten / wie hier an mir verübet worden / tractirt / in legem Juliam de vi privata würcklich committirt. Dann
in l. 2. *ff. hoc tit.* austrucklich sancirt:
hac lege tenentur qui convocatis hominibus vim fecerint, quo quis verberaretur pulsaretur neque homo occisus erit.

l. si criminis accusationem. 4. *C. eodem.* Menochius *arbitr. judicum quæstionibus. lib.* 2. *cent.* 4. *casu* 494. *n.* 115. Carpzovius *pract. crim. p.* 1. *q.* 40. *n.* 11. ubi specialem hanc domus violationem habet.

Dessen Bestraffung vormals die confiscation 3tiæ. partis bonorum cum infamia war
l. 1. *l. fin. ff. hoc tit.* & *§.* 8. *Inst. de publ. judiciis.*
und heutigen Tags arbitrar gemacht worden ist.
Clarus *lib.* 5. *sententiarum §. fin. quæst.* 83. *vers. vim publicam. dictus* Carpzovius *allegatâ quæstione n.* 7.

Also gelangt auch an den löbl. Magistratum mein legales gehorsames Bitten / ersagten Agricolam zu samt seinen Helfferen / ohne deren Assistenz er diese frefelhaffte Angreiffung meiner in meiner Wohnung nicht unternommen noch unterstehen dörffen / mit empfindlicher Obrigkeitlicher Straff / so diesem crimini publico patrato conform, würcklich anzusehen und exequendo zuvollziehen / damit sie ihrer petulanz behörige Vergeltung überkommen mögen. Ich implorire nochmals das officium Magistratus zur schleunigen animadversion in die delinquenten und verbleibe.

Titulus 8. *ff. ad legem Corneliam de Sicariis & Veneficiis. lib.* 9. *tit.* 16. *C. eodem.*

1. LEx hæc Cornelia de tribus agit nimirum de homicidio, veneficio & incendio.

2. Homicidium dividitur in culposum, necessarium, casuale, & dolosum seu voluntarium quæ ultima species propriè huc spectat. Hahnius *in notis ad* Wesenbecium *h. t. n.* 5.

3. Culposum est quod absque dolo solâ negligentiâ & culpâ commissum. hoc punitur pœnâ extraordinariâ pro modo culpæ admissæ. *l.* 4. *§.* 1. *ff. h. t.* ordinatio criminalis. *art.* 146. partim fustigatione ex culpa lata cum perpetua relegatione, vel ex levi aut levissima culpa, incarceratione aut mulctâ pecuniariâ. Matthias Stephanus *ibidem*. Brunnem. *ad l.* 5. *C. h. t. n.* 3.

4. Casuale, cùm fortè fortunâ citra ullam culpam quis aliquid fecit, ex quo cædes hominum secuta: hoc homicidium casu admissum à pœna immune est, cùm inopina-

tus

tus caſus & eventus culpâ vacuus eum excuſet & fato imputetur. *l.* 1. *C. h. tit.* Pomeresch *Inſtit. de publ. judiciis §. 5.* Carpzovius *pract. crim. p.* 1. *q.* 27. *n.* 50.

5. Neceſſarium quod fit propter ſui defenſionem quæ omni jure permittitur. *l.* 3. *ff. de juſtitia & jure.* conſtitutio Carolina *art.* 140. ſi nimirum ſe contra violentum aggreſſorem aliter tueri non poſſit, ſervato inculpatæ tutelæ moderamine, quo neglecto ob exceſſum extraordinariè punitur. Carpzovius *pract. crim. q.* 28. requiſita hujus neceſſariæ defenſionis in *tit.* 1. *ff. de juſtitia & jure* ſuperius *ſub. n.* 83. reperiuntur.

6. Homicidium doloſum ſeu deliberatum eſt quod dolo malo commiſſum eſt. *l.* 16. *ff. hoc tit.*

7. Cauſa efficiens hujus delicti ut pro crimine publico habeatur, eſt lex Cornelia lata à Cornelio Sylla. *l.* 2. *§.* 32. *ff. de origine juris.*

8. Subjectum partim ſunt illi qui committunt, partim in quos committitur hoc crimen, illi omnes in hanc legem delinquunt, qui doloſè & ex proæriſi alios interficiunt & jugulant. *l.* 1. *prin. ff. h. t.* & in hac lege dolus pro facto accipitur, nec lata culpa dolo æquiparatur. *l.* 7. *ff. h. t.* qua de cauſa nec infantem nec furioſum ſi hominem occiderint l. Cornelia teneri dicitur in *l.* 12. *ff. eodem.* cùm alterum innocentia conſilii alterum fati infelicitas excuſet.

9. Ulterius hujus criminis Rei fiunt, qui hominem caſtrarunt, caſtrandoſue ſe præbuerunt. *l.* 3. *§.* 4. *l.* 4. *§.* 2. *l.* 5. *ff. h. t.* nec non qui filios ſuos circumcidunt exceptis judæis. *l.* 11. *princ. ff. eodem.* quod & interdixit Juſtinianus in *novella* 37. item qui falſa judicia profeſſi ſunt, profitendove curarunt, ut innocens condemnaretur. *l.* 1. *pr. l.* 3. *§.* 4. *ff. ibidem.* & denique generaliter omnes qui mortis cauſam præbuerunt. *l.* 15. *ff. h. t. cap.* 11. *x. de homicid. volunt.* ubi tamen notandum cauſa actui proxima ac in dolo & juſſu occidendi conſiſtens, non generalis remota & à dolo aliena. propter *l.* 7. *§.* 6. *ff. ad l. aquiliam.* Brunnem. *ad dictam. l.* 15.

10. Quoad perſonas in quas homicidium committitur, nihil intereſt quis interficiatur, maſculus an fœmina, liber homo an ſervus. *l.* 1. *§.* 2. *ff. h. t.* adultus aut infans. *l.* 8. *C. l.* 8. *ff. eodem.* quod ſi tamen partus nondum editus deleatur, quoad pœnam infligendam diſtinguunt DD. inter partum inanimatum & animatum ſive fœtum actu non potentiâ animatum ac perfectè formatum, ut primo caſu pœnâ extraordinaria partum abigens veluti relegatione, fuſtigatione vel mitiori pro arbitrio judicis, poſteriori caſu pœnâ ordinariâ legis Corneliæ afficiatur. *conſtitutio Carolina criminalis art.* 133. Carpzovius *pract. criminali p.* 1. *q.* 11. *n.* 2. *&* 3. *cum communi ſententia.* & fœtus poſt dimidium tempus uterum gerentium pro animato habetur. *autor ibidem n.* 5. cui in dubio ſtandum, ne judices nocentes mitiori vel innocentes duriori pœnâ plectant. Brunnem. *in l. ſi quis.* 8. *C. h. tit. n.* 2.

11. Forma & differentia eſt, quod huic legi non aliter locus ſit, quàm ſi animo deliberato & doloſo homicidium, veneficium vel incendium perpetratum ſit.

12. Finis eſt, ne flagitium ejuſmodi contra utilitatem publicam maneat impunitum, ſed potius ſeverâ coercitione & animadverſione compenſetur.

13. Effectus præcipuus conſiſtit in accuſatione publica ad pœnam, quæ de jure divino & humano capitalis eſt. *conſtitutio Carolina art.* 137. & moribus indiſtinctè homicidæ gladio puniuntur, ſive ſint Nobiles ſive ignobiles. Clarus *l.* 5. *ſentent. §. homicidium. n.* 14. & interdum ubi major adeſt proæriſis, pœna hæc exaſperanda venit, *dicta ordi-*

natio crim. art. 137. nam homicida quod fecit semper exspectet. Imperatores *in l. 3. C. de Episcopali audientia.* & quidem sine remissione, cùm sit pœna talionis. Baldus & Gothofredus *ibidem.* adeo ut nec summus Princeps vel Magistratus ex plenitudine potestatis homicidam dolosum & manifestum à mortis supplicio liberare, vel pœnæ veniam aut remissionem ex jure aggratiandi indulgere queat, consentientibus Theologis & Jurisconsultis. Gailius *l. 2. obs.* 110. *n.* 4. 5. Carpzovius *p. 4. const. 9. def. 7. & in pract. crim. p. 3. q. 150. n. 31. & seq. cum multis citatis autoribus.* cùm qui sanguinem humanum effudit, ex antiquissima expiationis unica forma, ipsius quóque sanguis fundatur. *genesi cap. 9. v. 5. & 6. Exodi 21. vers. 12. & 14. Levit. 24. vers. 17. Num. 35. vers. 16. & seq. dictus* Carpzovius *cit. tract. crim. p. 1. q.* 1. *n.* 10.

14. Præfata mortis pœna etiam locum habet in jubente aliquem necare, quo casu tam mandans quàm mandatarius ultimo supplicio plectuntur. *arg. l. 7. §. finalis ff. de jurisdictione,* unde Ulpianus *in l. 15. ff. h. t.* asserit, nihil referre, occidat quis an mortis causam præbeat, quæ assertio tamen limitatur, si mandatarius præter mandantis voluntatem fines excesserit mandati, ut puta si tale quid mandatum fuerit, ex quo verisimiliter mors sequi haud potuerit, ut si quis jusserit baculo paruo vel alapâ percutere: mandatarius verò ex se occiderit, quo casu ratione excessus mandantem haud teneri asserit. Carpzovius *pract. crim. p. 1. q. 4. n.* 17. & 18. Imò mandantem immunem à pœna esse contendunt DD. si mandans expresse prohibuerit, ne mandatarius interficiat, sed tantum ut vulnus infligat adversario jusserit, prout sentit Fachinæus *lib.* 1. *controvers. 36. & alii.* quia non habuit animum occidendi, nec dolum qui tamen in homicidio requiritur. *l. 1. §. 3. ff. h. t.* sed est tantum in culpa. *cap. fin. de homicidio in 6to.* quæ ad pœnam legis Corneliæ infligendam sufficiens non est. *l. 7. ff. eodem.* Strauch *dissert. ad ff. 29. aphoris. 7.* non obstat quòd mandans sit in dolo: in dolo enim est respectu vulnerationis non respectu occisionis quam expresse prohibet. non obstat quod mandans causam mortis præbeat. *l. 15. ff. h. t.* nam distinguendum inter causam mortis directam doloque malo conjunctam & inter causam indirectam. *l. 3. §. 2. ff. eodem.* Perezius *in Cod. h. t. n.* 20. non obstat quòd vulnera ad mensuram infligi nequeant: quia illud dependet ab eventu, adeóque mandanti non imputatur ut sit in dolo, sed tantum in culpa. nec obstat, quòd mandatum de vulnerando sit res mali exempli. *l. 38. §. 5. ff. de pœnis.* quia id in *lege Cornelia de sicariis,* non semper attenditur. *l. 3. §. 2. ff. h. t.*

15. Huc pertinet Assassinium quod est homicidium quod quis acceptâ aut promissa aliqua remuneratione committit, estque eadem pœna assassinii rota, & uterque mandans & mandatarius eâdem plectuntur. Struvius *exercit.* 49. *th.* 57. Faber *in Cod. lib. 9. t.* 10. *def. 8. n.* 104.

16. Alterum legis Cornelii caput est de Veneficiis. Veneficium est quo quis venena mala necandi causâ emit, tractat vel propinat. *l. 1. §. 1. ff. h. t.*

17. Pœna veneno occidentium hodie est rota. ordinatio criminalis *art.* 130. *l.* 1. & Brunnem. *C. de maleficis*

18. Veneficii Rei & illi habentur qui artibus seu sussurris magicis utuntur aliàs malefici dicti, quoad pœnam infligendam distinguitur: vel enim expressum pactum cum diabolo est initum Deum abnegando, & obtinet ignicremium, licet nemini nocuerint, idque eo magis si cum Demone concubuerint, vel pactum tacitum intercedit, si quis diaboli utatur auxilio, vel nocendo, & gladii pœna est. *arg. constit. criminal. Caroli Vti.*

art.

art. 109. verò videtur poena ignis. Brunnem. *in l. 6. C. de maleficis.* quoniam non homines ſed in primis hoc pacto divinam majeſtatem lædunt. *l. 7. C. ibidem.*

19. Crimen incendii doloſi pœnâ combuſtionis plectitur. *l. 28. §. incendiarii. 2. ff. de pœnis. dicta conſt. criminalis art. 125. l. 9. ff. de incendio ruina.* nec diſtinguitur num in Civitate vel villa factum vel inter perſonas, quia in decernenda pœna non ad qualitatem loci, ſed potius ad ipſam delicti atrocitatem imminensque periculum eſt reſpiciendum. Carpzovius *pract. crim. p. 1. q. 38. n. 30.* & ſufficit ad poenam capitis ſi ædes ſaltem ardere coeperint. Brunnem. *ad l. 10. ff. h. t. & in §. 12. l. 28. ff. de pœnis.* Berlichius *p. 4. concl. 24. n. 5.* & ulterius tenetur ad damni reſtitutionem. Proſperus Farinacius *pract. criminali p. 3. q. 110. n. 9. & ſeq. dictus* Carpzovius *quæſt. 39. n.* 40. ut nunc ſequitur clarius.

20. Præter poenam legis Corneliæ corporalem ſuſtinet criminis Reus aliam civilem, nimirum quod teneatur læſi parti ad damni reparationem, neque enim una actio per aliam conſumitur, cùm utráque tendat ad diverſum finem videlicet criminalis ad vindictam publicam, civilis ad privatæ læſionis reparationem. *l. 7. §. 1. ff. de condict. furtiva.* nec movet quòd actiones ex delicto deſcendentes non tranſeant ad hæredem: nam hoc verum eſt ex parte rei, non etiam actoris uti traditur. *Inſtit. de perpetuis & temporalibus actionibus.* quæ civilis læſionis reparatio competit liberis occiſi, quamvis non ſint hæredes, quia eam capiunt jure ſanguinis. Perezius *in Cod. h. tit. n. 30.* Berlichius *p. 4. concluſ. 11. n. 26. & concl.* 18. *n.* 20. & 21. Carpzovius *praxi criminali p. 1. q. 34. n.* 16. & 17. Faber *in Cod. lib. 9. tit. 10. def. 3. n. 3. & 4.*

Accuſatio criminalis contra homicidam notorium ad poenam ordinariam infligendam ſic formari poteſt.

Præm. tit.

21. Dem hoch löbl. Magiſtrat iſt ohne unſer erinnern vorhin ſattſam bekannt/ was geſtalten D. Pejer Bürgerlicher Sohn allhier/ verwichenen Sonntags zu Nachts um 9. Uhr als den 15ten Mey da unſer reſpectivè älteſter Sohn und Bruder N. N. von dem gewöhnlichen Zunfft-Abendtrunck nacher Hauß gegangen/ dieſem aus langer immerhin erzeigter Feindſchafft und offentlich conteſtirter paſſion, ja wie ein Zeug vorhanden/ deme er eben vor der That vermeldet/ wie er unſern Sohn und Bruder eins verſetzen wolte/ nachgefolgt/ und nechſt unſerer Hauß-Thür/ bevor er aufſchlieſſen können/ ihn mit entblöſtem Degen überfallen/ und alſo in dem furore auf ſelbigen zugeſtoſſen/ daß bevor der Entleibte ſich zur Gegenwehr ſtellen können/ er einen tödlichen Stich von jenem in den Obern-Leib bekommen/ woran er nach 6. Stunden in beyſeyn deß Hr. Geiſtl. Medici und Chirurgi in gröſten Schmertzen verſcheiden müſſen: Welche vorſetzliche Entleibung unſers lieb geweſenen Sohns und Bruders ſel. der ſich im Krieg als Lieutenant zimlich geübet/ und hieſiger Statt einen anſtändigen treuen Burger nunmehro erweiſen wollen/ uns den höchſten Schmertzen dahin erwecket/ daß wir nit anders vermögen/ als ſeinen unſchuldigen Todt/ mittelſt dieſer gegen den homicidam doloſum inſtituirenden peinlichen Klag/ zuulciſciren und zuvindiciren.

Allermaſſen nun ohne weitläuffiger Anführung in Gött- und Weltlichen Rechten verſehen/ daß wer einen Menſchen oder Mit-Burger aus Vorſatz und Nachgehung/ wie hier von dem Beklagten in der That geſchehen/ entleibet/ ohne conſideration ſeiner Perſon/

cum lex ob generalitatem suam neminem à poena statuta exemptum vult, um dieses Todschlags willen mit der Lebens-Straff belegt werden solle.

Peinliche eingeführte Halß-Gerichts-Ordnung *Caroli Vti. art. 137.*

Und zufolg der allgemeinen üblichen Gewohnheit die Todt-Schläger mit dem Schwerdt hingerichtet werden/ sie seynd vom Adel oder nicht.

Clarus *lib. 5. sententiarum §. homicidium n. 14.* Carpzovius *pract. crim. p. 1. quæst. 1. n. 13. & q. 9. n. 40.* D^{9}. Textor *Synopsi juris gentium cap. 12. n. 54.*

in dem/ wie die Christliche Keyser Valentinus, Theodosius und Arcadius

in l. 3. C. de Episcopali audientia

statuiren/ ein Todtschläger was er einem andern gethan/ zuerwarten haben solle/ und zwar ohne Nachlaß cum sit poena talionis promerita

Baldus & Gothofredus *ad dictam legem 3tiam.* Berlichius *p. 4. concl. 19. n. 23. vers. tum quia.* Bartholus Romuleus *compend. homicid. p. 2. n. 164.*

dergestalten daß weder ein Fürst noch höchste Obrigkeit ex plenitudine potestatis keinen muthwilligen Todtschläger von der Lebens-Straff zubefreyen/ und aus dem so genannten Begnadigungs-Recht ihme remission zuertheilen vermag/ gleich hierinnen die Theologi mit denen Rechts-Lehrern einhelliger Meinung seynd/ und dieses bezeugen

Heigius *p. 2. quæst. 24. n. 42.* Didacus Couarruvias *lib. 1. resol. cap. ult. n. 1.* Carpzovius *Jurisprud. for. p. 4. const. 9. def. 7. per totum & pract. crim. q. 150. n. 31. & seq.*

cum qui sanguinem humanum effudit, ex antiquissima expiationis forma ipsius sanguis quoque fundatur. *Genesi cap. 9. vers. 5. & 6. Exodi cap. 21. vers. 12. & 14. Levit. cap. 24. v. 17. Num. cap. 35. vers. 16. & seq. citatus* Carpzovius *pract. crim. p. 1. q. 1. n. 10.*

So gelanget diesem nach an den hoch löbl. Magistratum unser legales wehmüthiges und gehorsames Bitten/ derselbe geruhe zur consolation unserer/ gegen den Beklagten den Rechten nach zuverfahren/ und zu folg derselben ihne mit der verwürckten Straff als verdient und andern zum Exempel/ anzusehen und zubelegen. Welches Erfolg wir aus der heilsamen Justiz administration erwarten als verbleibend.

Accusatio adversùs homicidam culposum ad poenam extraordinariam ipsi imponendam una cum satisfactione erga occisi parentes & cognatos proximos sic concipi potest.

Præmisso titulo.

22. DEm hoch löbl. Magistrat ist aus der That und daher vorgenommenen Untersuchung sattsam wissend/ was massen Christian Schalter Burger und Fuhrmann allhier dieser Tagen in Loßschießung seines Rohrs selbiges gegen die gemeine Gaß aus dem Fenster haltend/ meinen darüber gegangenen Sohn von 19. Jahren getödet/ und dadurch aus Ermanglung des Vorsatzes zu einem muthwilligen Todtschlag erforderlich/ ein homicidium culposum, welches mit einer extraordinari Straff angesehen wird/ begangen.

l. 4. §. 1. ff. ad legem Corneliam de Sicariis. Jacobus Novellus *tractatu ad defensam Vers. homicidium culpâ & non dolo commissum n. 86.* Matthias Stephanus *ad constitutionem criminalem Carolinam art.* 146. Brunnem. *ad l. 5. C. ad l. Corneliam de Sicariis n. 3.*

cùm

cùm delicta non studiosè commissa careant vocabulo & effectu criminis ordinarii *l. 1. C. si adversùs delictum.*

Deren Bestimmung dem hoch löbl. Magistratui als constituto delictorum Vindici ich billigst anheim gestelt seyn lasse.

Alldieweilen aber die Rechten und allenthalbige Gewohnheit bey dergleichen Entleibungs-Fählen/ denen Eltern verstatten/ daß sie gegen einen solchen unvorsichtigen homicidam ihrer Kinder/ad æstimationem aliqualem interempti filii pecuniariam agiren/ und den Schaden ihnen dardurch an dem Verdienst und Nahrung zugewachsen zuersetzen begehren können/ in dem diese civil actio neben der Obrigkeitlichen extraordinari Bestraffung bestehet/ si quidem utráque diversos habet fines alterà damnum resarciri petitur, alterâ vindictam persequimur.

Brunnemannus *in l. 23. §. si servus occisus. 9. ff. ad l. aquiliam. & in l. 15. antecedentem.* Mynsingerus *cent. 1. obs. 25. cum sentent. Cam.* Perezius *in Cod. ad l. Corneliam de Sicariis. n.* 30. Berlichius *p. 4. concl. 11. n. 26. concl. 18. n. 22. & concl.* 19. *n.* 27. Carpzovius *pract. crim. p. 1. q. 34. n.* 16. & 17. Faber *in Cod. lib. 9. tit. 10. def. 3. n. 3. &* 4. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 1. cap. 3. n. 45.*

Und dann mein Sohn als nunmehro erzogen/mir bekanntlich in meinem Gewerb sehr nützlich gewesen/ und den Verdienst nit wenig vermehret/ einfolglich dessen Verlurst mir einen continuirlichen Schaden ins künfftige bringet/ den ich weniger nicht als mit 300. Thlr. mir zuersetzen anzuschlagen weiß/ in dem ich eydlich betheuren kan/ lieber das duplum dessen an meinem Vermögen als meines Sohns solcher gestalten zuermanglen.

So gelangt an den hoch löbl. Magistratum mein unterthäniges legales Ansuchen/ mir aus des beklagten Thäters Vermögen die libellirte Summ der 300. Thlr. zuadjudiciren. Welches von desselben der Justiz zutragenden Geneigenheit zuerhalten verhoffe/ der ich verbleibe.

Accusatio veneficii intentati contra Reos sic formari potest.

Præmisso titulo.

23. Als auf meine gethane Anklag und darauf scharpf vorgenommene Untersuchung sich ergeben/ daß mein Maurer-Gesell mit meiner Ehefrauen einige zeithero ehebrecherisch zugehalten/ und sich dahin verabredet/ mir mit Gifft vom Brodt zuhelffen/ und fürters nach einiger Zeit sich mit einandern zuverehelichen/haben Ewer Churfl. Durchl. hierauf dero Ober-Amt Germersheim gnädigst befohlen/ über beide delinquenten das Blut-Gericht halten zulassen. Indem dann die Beklagte gestanden/ daß sie das zu Speyer in der Apoteck gekauffte Gifft mir 2. mal in der Milch und andern Speiß würcklich zuessen gegeben/ so ich zwar im Leib etwas empfunden/ und mich darüber erbrechen mussen/ ausser dem es mir/ Gott seye gedancket/ nichts geschadet/ gleich wol die delinquenten so viel sie gekönt zu meiner interemption conspirierend das ihrige actualiter gethan/ und es gegen ihren Willen allein an der qualitæt des Giffts ermanglet/ daß selbiges seine Würckung nicht gnugsam zuthun vermögt.

Als wiederhole gegen diese beyde Ehebrecherische delinquenten meine vormals gemüßigte unterthänigste Klag per omnia, mit nochmahliger gehorsambster Bitte/ sie delin-

linquenten ihrem Verwürcken nach mit der in den Rechten versehenen Straff zubelegen. Zu gnädigster Verordnung dieses mein Ansuchen submittirend verbleibe.

24. Etsi multi DD. non sine ratione statuant, in veneficio licet ad actum proximum deventum, & venenum propinatum fuerit, cœde tamen non secutâ, ultimum supplicium sive pœnam mortis cessare debere, & ad summum fustigationem cum perpetua relegatione delinquentibus infligi posse. Carpzovius *cum allegatis autoribus pract. crim. q. 21. n. 37.* quia tamen hic concurrebat adulterium soluti cum conjugata, decreta fuit poena gladii quæ etiam in ambos delinquentes executa est, rejectâ omni intercessione à multis mulieribus pro liberanda adultera à mortis poena factâ anno 1669.

Actio civilis pro resarciendo damno per incendium causato salvâ coercitione criminali contra delinquentem, sic concipi potest.

Præ. tit.

25. DEm löbl. Statt-Rath ist unverborgen / was massen mein Nachbar Herr Hanß Weber verwichene Wochen in Auslaß- und Siedung eines Kessels voller Butter das Feuer in seiner Küchen nicht gnugsam beobachtet und daher solches die Butter ergriffen / welches die Küche und folgends das gantze Hauß in Brand gebracht / und weiters umgegriffen / daß mein daran stehendes Wohnhauß samt den Mobilien so nit hinweggebracht werden können / ohngeachtet allen angewenten Rettungs-Fleisses mit im Rauch aufgehen müssen.

Gleich nun bey solchen ex culpa entstehenden Feuers-Brunsten der Schuldige über die verwürckte extraordinari Abstraffung / allen dardurch andern verursachten Schaden / interesse und consumirte mobilien zuersetzen verbunden

l. 9. ff. de incendio ruina, naufragio. Mynsingerus *cent. 6. obs.* 88. *n. 9.* Berlichius *p. 4. conclus. 25. n. 10. & 17.* Carpzovius *pract. criminali p. 1. q. 39. & 40. cum communi sententia.*

und der mir hierdurch zugestandene Schade nach unpartheylicher der Sachen verständigem Anschlag laut Inlag auf 1105. zustehen kommet;

Also ersuche auch den löbl. Statt-Rath hiemit dienstlichen Fleisses / berührten Hrn. Webern in die forderfamste Erstattung solcher Summ um daraus wieder eine neue Wohnung bauen zukönnen / ex officio anzustrengen / und auf seine bezeigende Weigerung / mittelst Angreifung seiner Güter / mir executivè darzu zuverhelffen. Erg. Rechtl. und Richterl. Willfahrung mich getröstend verbleibe.

Titulus 9. ff. lib. 9. tit. 17. C. ad legem Pompeiam de Parricidiis.

1. PArricidium strictè & specialiter sumptum est crimen publicum per homicidium in parentes, liberos & personas conjunctas commissum.

2. Causa efficiens est lex Pompeia à Cornelio Pompeio magno in tertio ejus consulatu ex mente Giphanii *ad §. 6. Inst. de publicis judiciis* lata, alii hujus autorem Cajum Sextum Pomponium statuunt.

3. Subjectum, committitur propriè inter parentes & liberos, parentum nomine non tantum legitimi sed & naturales intelliguntur. *arg. l. 6. ff. de in jus vocando.* non adoptivi, cùm odiosa legis dispositio ad eos non sit extendenda, & in l. Pompeia non habeatur principaliter ad reverentiam sed ad cognationem & affinitatem, quæ in Victrico hac le-

ge expresso deprehenditur, respectus. non obstat quod in adoptante concurrat vinculum naturale & civile. *§. 2. Inst. de adoption.* quia hoc tantum procedit in avo paterno & materno, quorum respectu committitur parricidium, non quatenus sunt parentes adoptivi sed quatenus sunt naturales. Liberorum nomine omnes descendentes veniunt naturales & legitimi simul.

4. Impropriè vel in latiori significatione parricidium committit qui fratrem uni vel bilateralem occidit; sed moribus prius candentibus forcipibus aliquoties discerpti fratri vel sororicidæ decollantur, & eorum caput amputatum palo imponitur, vel totum cadaver Rotæ superponitur. Wesenbecius *ad §. 6. Inst. de publ. judiciis.*

5. Extenditur hæc lex ad personas affines inter quas est respectus liberorum & parentum, adeóque si gener socerum, vel privignus vičtricum aut vičtricus privignum occidat, in hanc committat; sed pœna illa ordinaria legis Pompeæ in hisce personis non observatur. D⁹. Textor *praxi judic. p. 2. c. 12. n. 63.* similiter ratione singularis affectionis comprehenduntur sub hac lege maritus & uxor quod homicidium mariticidium vel uxoricidium vocatur. imò sponsus & sponsa. ex mente legis *arg. l. 3. ff. h. t.* & plectitur gladii pœna reo prius forcipibus candentibus adusto. *ord. crim. art. 137.* Carpzovius *pr. crim. q.* 12. *n.* 32. *& seq.*

6. Forma & differentia consistit in animo & proposito occidendi patrem, matrem vel alium ex memoratis personis. *l. 1. ff. h. t. art.* 131. *nemesis Carolinæ.* hinc si flagitium hoc præter intentionem & animum occidendi commissum sit, nunquam ordinaria hujus legis pœna sed alia imponitur. Carpzovius *tr. crim. p. 1. q. 15. n. 7. & seq.*

7. Finis est idem qui aliorum criminum, ne scil. ejusmodi immane facinus impunitum maneat, sed potius supplicio acerbo adversùs eum insurgant jura. pœna ex hac lege Pompeia erat culei, ut reus insueretur illi cum cane, gallo gallinaceo vipera & simia, & postmodum ita in mare vicinum vel amnem projiceretur. *§. 6. Inst. de publicis judiciis l. penult. in princ. ff. h. t.*

8. Effectus consistit partim in accusatione publica quæ longissimo non præscribitur tempore. *l. fin.* & Brunnem. *ff. h. t.* D⁹. Textor *praxi judic. p. 2. cap.* 11. *n.* 24. partim in pœna infligenda quæ hodie loco antiquæ est, ut delinquentes plerumque rotâ contundantur, & ex circumstantiis etiam prius forcipibus lacerentur. *juxta sanctionem Carolinam art.* 137.

9. Contra Infanticidas pœna gladii utimur, quæ tamen ex circumstantiis crudelis facti meritò exasperari poterit, ut Rea prius quam capite feriatur, aliquoties per forcipes laceretur, qualem pœnam textus. *art.* 131. *Nemesis Carolina* approbat. *cit.* D⁹. Textor *praxi jud. p. 2. cap.* 12. *n.* 63.

10. Quod si verò fœmina mortuum infantem se peperisse dicat, eidem nulla fides adhibenda, sed adstringenda ut hanc assertionem sufficienter probet, fidemque de naturali foetus morte judici faciat: si autem id probare non poterit, nihilominus tamen in sua perseveret assertione, tunc torturæ subjicienda, & ad confessionem veritatis cogenda: quæ si porrò se infantem non necasse constanter persistat, & nequè de culpa mulieris nec ex inspectione cadaveris aut aliis signis infallibilibus constet, tandem pœnâ temporalis relegationis afficienda erit. *ordin. crim. ibidem in fine.* ubi Imperator ex consilio JCtorum pœnam irrogandam esse censuit. quod si verò in quæstione ipsa fœmina infan-

fantalum interfeciſſe fateatur, tunc pœnâ infanticidii ordinaria plectenda venit. *cit. conſt. crim. art.* 131. & ſic in praxi obſervatum fuiſſe memini.

11. Matres ſæpè ſolent ſobolem ſuam periculosè exponere, ut ſe ab ejus nutriendi neceſſitate liberent: ſi igitur in tali caſu obveniente infans expoſitus vivus & incolumis repertus fuerit, tunc mater convicta probationibus pro maleficii ratione extraordinariè punitur. *l. 2. C. de infantibus expoſitis, ordinatio criminalis art.* 132. quod ſi verò infans in locum ſolitarium & à conſpectu hominum remotum abjectus fuerit eâ intentione, ut inediâ conſumatur, tunc eventu ſubſecuto exponens pœnâ mortis eſt plectenda, parum enim refert an quis occidat, an verò cauſam mortis accedente interficiendi animo præbeat. *l. 15. ff. ad l. Cornel. de Sicariis. dicta ord. crim. art.* 132. Sed quid ſi infans expoſitus præter intentionem exponentis moriatur? tunc non pœna mortis ſed extraordinaria fuſtigatio ſcil. cum perpetua relegatione obtinebit. Weſenbecius & Hahnius *in parat. ff. ad l. Cornel. de ſicariis.* infans verò talis repertus pro legitimo habetur & non ſpurio. *l. 24. C. de Epiſcopali audientia.*

12. Si fœmina vel parentes incuriâ ſuâ infantem in lecto ſuffocaverint, pœna arbitraria relegationis, carceris vel mulcta pecuniaria irrogatur. *DD. ad cap. fin. x. de his qui fil. occider.* Farinacius *pract. crim. p. 5. q.* 120. *n.* 78.

13. De jure civili ob tentatum hoc licet non commiſſum crimen poena parricidii quoque infligitur. *l. 1. in fine l. 6. l. 7. ff. h. t.* à quo tamen generali conſuetudine receſſum eſt, & diſtinguitur hodie quoad conatum filii ita 1mò. utrum ad actum aliquem proximum pervenerit, datâque causâ adverſæ valetudinis aut mortis, & an actus ille reiteratus fuerit, quo caſu conatus capite punitur. 2dò. utrum ad actum quidem pervenerit, ſed nullum damnum datum neque reiteratio facta & fuſtigatio imponitur. 3tiò. utrum ad actum proximum non perventum ſit, ut puta ſi emit venenum filius ſed non propinavit, vel quia impeditus vel poenitentia ductus, tunc relegatione vel carcere vel mulctâ pecuniariâ plectitur. Carpzovius *pract. crim. p. 1. q. 17. n. 21. & ſeq.*

14. Similiter poena parricidii ordinaria tunc ceſſat, & in ejus locum poena gladii ſubſtituenda eſt, quando quis intenſo dolore & juſto iracundiæ calore permotus in liberos ſæviat, & parricidium committat. *per l. 38. §. 8. ff. ad l. Jul. de adult.* Clarus *pract. §. fin. q. 68. n. 9. verſ. ſed hic quæro.*

15. Sic etiam in locum ordinariæ ex lege Pompeia poenæ, gladii poena eſt ſubſtituenda quando quis volens percutere extraneum, caſu patrem vel filium adſtantem ibi vel intervenientem occiderit, quoniam tunc præter intentionem parricidium committit, ad quod propoſitum doloſum præprimis requiritur. *l. 1. ff. h. t.* ibi cujusve dolo malo factum fuerit.

16. Sic etiam in minoribus, melancholicis, extremè ebriis, epilepticis poenam parricidii ordinariam ſæpius mitigatam fuiſſe teſtantur Farinacius *pract. crim. p. 3. q. 92. n.* 106. Menochius *arbit. jud. q. caſu* 356. *n.* 43. Carpzovius *dicta quæſt. n. 27. usque ad finem.*

17. Ad quæſtionem an filius patrem patriæ proditorem occidat impunè altercantium inter ſe opinionibus omiſſis, diſtinguendum eſt cum Wiſſenbachio *ad ff. h. titulo. de religioſis & ſumptibus funerum n. 25. & ad ff. h. tit. n. 6.* cum Anthonio Mattheo *dicto cap. 2. de parricidis n.* 13. inter patrem contracto agmine venientem oppugnatum patriam, & patrem proſcriptum bannitum, cui nulla militum manus, nullæque vires;

po-

posteriori casu si occiderit filius, eum præmio non honorandum, sed capite plectendum, priori verò casu poenæ quidem gratiam faciendam, non etiam præmio afficiendum esse. *citatus* Matthæus *dicto loco in fine.*

Titulus 10. ff. ad legem Corneliam de falsis & SCto. Liboniano. l. 9. tit. 22. Cod.

1. CRimen falsi est delictum publicum lege Cornelia notatum quo in fraudem & præjudicium alterius dolo malo veritas immutatur. *l.* 20. *C. h. tit.* Hahnius *in notis ad* Wesenb. *h. t. n.* 2.

2. Causa efficiens est hujus criminis lex Cornelia à Cornelio Sylla dictatore lata, quæ per excellentiam etiam testamentaria vocatur in *§. 7. Inst. de publicis judiciis, l. 30. ff. h. t.* quia præcipuè de falsis testamentis lata fuit.

3. Substantiale hujus criminis seu forma est dolus malus, nam nisi talis accedat, etiamsi quis errore verum non dicat, in poenam falsi non cadit, *cit. l.* 20. *C. eodem.* 2dò. ut adsit veritatis immutatio *l.* 23. *h. t. ff.* ut damnum alteri illatum sit.

4. Subjectum sunt personæ in hanc legem committentes.

5. Materiam objectivam seu circa quam designant res in quibus veritas depravari, falsumque insinuari cum alterius injuria potest, quod maximè efficiebatur in testimoniis dicendis. *l.* 1. *ff. h. t.* testamentis *l.* 6. *l.* 15. *ff. eodem* & nummis. *l.* 8. *& seq. ff. ibidem.*

6. Sed concinnius potest falsum dividi in personale & reale, & committitur consensu aut dissimulatione, aut verbis aut scripto.

7. Consensu ut cùm quis duobus eandem rem diversis contractibus in solidum vendiderit. *l.* 21. *ff. h. t.* quia vendendo posteriori rem suam esse dixit & mentitus est, cùm jam priori vendidisset eam, & quoties tradidisset. Gothofredus *ibidem.*

8. Dissimulatione, si creditor colludens cum debitore suo alteri fundum quasi pignoratum, vendidit, cùm esset sibi solutum, vel repetierit falsam dotem: nam emtori diei scripturâ decepto nihil officit, eique falsi criminis accusatio competit; si quidem quicquid creditor & debitor in præpositione diei vel aliter in alterius præjudicium machinantur & scribunt, in hoc crimen falsi committunt, verbi gr. si quis fateatur magnam pecuniæ dotalis vel alterius summam se accepisse, cum nihil acceperit, ut per hanc collusionem aliis creditoribus præjudicetur. Deus scit quoties hæc in mundo fallaci agantur, falsis procul dubio omnia judicia sunt plena, sed rarò deteguntur, rarius puniuntur pro merito. Brunnem. *in l.* 15. *C. h. t.*

9. Verbis ut qui falsum testimonium in judicio sciens dolo malo dixit, dicique curavit, subornando, corrumpendóque pecuniâ testem. *l.* 1. *& passim ff. h. t. l.* 14. *C. de testib.*

10. Scripto, ut cùm quis falso rescripto sciens non ab alio deceptus utitur: nam si alieno utatur, audiatur innocentiam suam purgans, si eum à quo accepit, declaret. *l.* 4. *C. h. t. & DD. ad sequentem l.* 8. *ibidem.* statuunt, sufficere ad crimen falsi si illud nocere possit, scil. si quis instrumentum falsum fecerit cum omnibus solennitatibus ita ut nocere possit, sed tamen levius puniendus qui non utitur hoc instrumento. Brunnem. *ibidem.*

11. Circa personas, ut crimen suppositi partus, cujus poena est fustigatio. Wesenbecius *in parat. ff. h. t.* Carpzovius *pract. crim. q.* 93. *n.* 29. quod nunquam præscribitur,

quare semper de partu supposito agi potest. D⁹. Textor *praxi judiciaria p. 2. cap. 11. n. 24.* licet qui supposuit mortuus sit: sed tunc agendum civiliter, vel contra complices criminaliter. *dictus* Brunnem. *ad l. 1. C. h. t.* item circa nominis mutationem, ut si quis falso pro nobili vel DD. se gerat. *arg. l. 27. §. fin. ff. eodem.* cujus poena est arbitraria. quod tunc demum admittit Carpzovius *pract. crim. p. 2. q. 93. n. 37. & seq.* si cum damno & jactura alterius dignitatem arrogantes actum huic ordini vel dignitati convenientem celebrent, eóque modo alios fallant, quo referendæ sunt mulieres bis baptizari facientes infantem suum sui commodi causâ, ut scil. munera baptismi à susceptoribus consequantur, filium nondum baptizatum esse profitentes, cujus poena plerumque est fustigatio. *cit.* Carpzovius *q. 93. n.* 44. Circa res committitur falsum. veluti si quis testamentum vel aliud instrumentum falsum subscripserit & signaverit. *arg. l. 1. §. 4. ff. h. t.* & poena est arbitraria, monetam falsam cuderit, aut veram raserit, vel etiam ab aliis adulteratam sciens dolo malo expenderit. *ordinatio criminalis art.* 111. & obtinet poena capitalis ignis vel gladii, nec non alia corporis afflictiva pro delicti gravitate. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 2. cap. 12. à num.* 141. *usque ad* 171.

12. Huc pertinet etiam si quis mensuras, pondera falsaverit. *l. 32. §. 1. ff. h. t. ordinatio crim. art. 113.* item si quis merces corruperit. *ibidem.* poena duobus his casibus est arbitraria. item delatorem in judicio submittendo in causa pecuniaria *l. 9. §. 4. ff. eodem.* quod crimen pro admissi qualitate gravius & levius.

13. Finis est ut per hanc veritatis immutationem alter decipiatur, damnoque afficiatur.

14. Effectus primus est ut ex falso delinquens non tantùm obligetur ad poenam, sed etiam ad præstandum damnum quod ex falso commisso contingit, & hinc ex eo potest agi civiliter. *l. 9. l. 11. l. 16. 17. & l. pen. & fin. C. h. t.* effectus 2dus est ipsa poena quæ falsario imponitur & varia est pro subjecta materia in qua crimen commissum, ut ostensum & insuper cuilibet falso condemnato infamiæ macula inuritur. *can. omnis. 5. q. 6. & l. 7. ff. de publicis judiciis.*

15. Senatus consulto Liboniano accusatur is qui sibi aliquid in testamento etiam dictante testatore adscripsit, quod ipso jure adscribens perdit: coercet enim id hocSCtum quasi falsum. Brunnem. *ad hunc tit. ff. n. 15. in princ.* nisi testator subscripserit se dictasse hoc. *l. 1. §. 8. ibidem.* & ita propriâ manu approbaverit hoc. *l. 2. C. de his qui sibi adscribunt in testamento.* Perezius *ibidem. n.* 4. practicam videbis *in l. 34. tit. 8. ff. in fine.*

16. Non fabricando tantùm falsum sed & utendo committitur illud, & poena falsi locum habet, si modò sciens falsitatem & instrumento falso utatur hæres. Brunnem. *in l. 3. C. si Reus vel accusator.*

Actio ex hoc titulo contra venditorem bis rem sive mercem vendentem dolo malo ad poenam & interesse sic formari potest.

Præm. tit.

17. DEm Hrn. Richter kan klagend nicht pergen/ was massen vor einigen Tagen Hr. Bertman Handelsmann hieselbsten 2. Ballen Seiden vor 900. Thlr. species und 3. Ballen Tuch vor 600. Thlr. aberkaufft/ und demselben Abschlags convenirten Werths so gleich einen Wechsel nach Nürenberg auf Hr. N. N. bar zubeziehen/ von 400. Thlr. zugestellt/ mit Zusag bey der Waaren Abholung bar 600. Rthlr. und den Rest

Rest auf nechste Franckf. Herbstmeß zuverläßig zubezahlen/allermassen der dißfahls aufgerichte beyderseits unterschribene Contract in Abschrift beygefügt/ solches deutlich besaget.

Indem nun ich gestrigen Tags die erkauffte Seiden und Tücher abzuholen hiehero gekommen / und bey ermeldten Vertmann mich angegeben / mußte ich mit höchstem befrembden vernemmen/ daß er beides einem andern mit Nahmen N.N. etwas theurer verkaufft / und überliefert hette / welcher zu Red gestelt / warum er eines andern erhandlete Waar contra bonam fidem erkauffe / und ob er nit wüsse/ daß sie ihme actione revocatoria quam concedunt *DD. in l. 15. C. de rei vindicatione.*

von dem ersten Käuffer entzogen werden könte/ sehr betheuret / daß er von meinem Kauff nichts gewußt/ noch von dem Verkäuffer ihme davon nicht das geringste gesagt worden / sonsten er sich deren entschlagen hette.

Gleich wie aber der Verkäuffer/um weilen er/re non amplius integrâ, das mir verkaufte Gut postea einem andern dolosè mit Verschweigung der Warheit wiederum verhandlet und tradirt, mir zuforderist actione ex empto experirendem ad interesse verbunden / *l. 11.* & Brunnem. *Cod. de actione emti & venditi.*

und ich dasselbe wegen mir entzogener Waar geringer nicht dann 120. Thlr. anzuschlagen weiß/ in dem ich diese Waar mit solchem lucro an den Mann zubringen Gelegenheit gehabt.

Uber das durch den Verkauff mir zugehöriger Waaren ein crimen falsi würcklich begangen. *per l. 21. ff. ad l. Corneliam de falsis. cujus verba sunt: qui duobus in solidum eandem rem diversis contractibus vendidit, pœna falsi coercetur.*

quia vendendo posteriori rem suam esse dixit, & in eo mentitus est, quod alteri prius vendidit. Gothofredus *ibidem.*

Dessen Bestraffung neben der infamia ist extraordinar, und muß der delinquent allen Schaden daraus dem Beleydigten zugewachsen erstatten.

l. 9. & l. 23. C. ad l. Corn. de falsis.

Also gelangt auch an den Hrn. Richter mein dienstliches bitten / derselbe geruhe zu folg angezogener vor mich streitender Rechten/ den Beklagten zum Abtrag libellirter Summ mir unterbrochenen Nutzens zuforderist zucondemniren / und dabeneben mit der verwürckten Straff des falsi zubelegen / um zuempfinden/ daß dergleichen von ihm beschehenes Unternehmen/ nicht ohne rechtlicher coercition passiren könne / der ich in verhoffender Justiz Mittheilung verbleibe.

Accusatio criminalis contra aperientem alienas literas sic formari potest.

Præmisso titulo.

18. DEm löbl. Magistratui kan klagend nicht verhalten / was massen dieser Tagen N.N. Burger allhier sich thätlich unterstanden / den ordinari Botten von Engen auf der Strassen im heimgehen zuexaminiren/ was er vor Schreiben von den Burgern in der Statt mit hinaus zunemmen empfangen/ und da dieser aus Einfalt ihme die gehabte Brieffe gezeiget / er mein an N.N. gehaltenen Brief zuruckbehalten/ fürters selbigen eröffnet / und in der Statt verschiedenen dessen Inhalt zu meinem nicht geringen Unglimpf angezeiget / welche mir solchen erzehlet / darüber ich veranlasset worden/ mich der That zuerkundigen/ und dardurch den interceptorem und resignanten meines Schreibens auszuforschen.

Allermassen nun die jenige so eines andern Brieffe auffangen / dolosè eröffnen / und deren Inhalt kundmachen / ein crimen falsi würcklich begehen / dessen Bestraffung neben der infamia extraordinaria ist.

l. 1. §. 5. l. 2. & ibi Bartolus. *l. 16. ff. ad l. Corneliam de falsis.* Clarus *§. falsum. n. 27.* Carpzovius *pract. crim. quæst. 93. n. 70.*

So kan dahero nothgetrungener Weise nit anders dann den erfrechten Thäter des committirten falsi behörig anzuklagen / und den löbl. Magistratum gehorsamlich zuersuchen / denselben andern zum Abwarnungs-exempel, mit der verdienten Straff würcklich zubelegen; In welches gewissen Erfolg ich wie allzeit verbleibe.

Ulterior accusatio criminalis adversus eum qui in vendendo falsis usus est mensuris sic formari potest.

Præmisso titulo.

19. Dem löbl. Magistrat kan klagend nit pergen / was massen ich vor 3. Tagen Hr. Barthel Bendern hieselbsten 60. Malther Kernen jedes um 4. fl. aberkaufft / bar bezahlt auf seinem Speicher mir zumessen / und in mein Wohnhauß bringen lassen / worauf folgenden Tags ein Handelsmann zu mir kommen / und mir diese Anzahl Frucht wiederum abgehandelt / bey deren Zumessung durch den bestellten Stattmesser aber sich an statt 60. nur 57. Malther würcklich befunden / warauf ich so fort ihne Hrn. Barthel zugesprochen / und begehrt / daß weilen er mir durch seine Maaß die 60. Mahlter zugeeignet / die doch nur mit dem rechten Statt-Meß wiederum ausgemessen / 3. Mahlter weniger außgemacht / er mir diesen nicht zuverschmertzen stehenden Abgang ersetzen / und dadurch Ungelegenheit verhüten wolle / der sich aber zu nichts zuverstehen begehrt / ja dabey sich sehr schnarchend erzeiget.

Gleich wie nun die jenige so Maaß und Gewicht verfälschen / oder unrechte Maßung zu ihrem Vortheil und andern zu mercklichem Schaden wissentlich gebrauchen / ein crimen falsi unwiedersprechlich begehen.

l. hodie 32. §. si venditor 1. ff. ad l. Corneliam de falsis. ordinatio Criminalis *Caroli Vti. art. 113.* Matthias Stephanus Georg. Rem. & Blumlacherus *in notis.* Carpzovius *pract. crim. p. 2. quæst. 93. n. 78. 79. 80. & 81.*

Und neben mir andere sich hervor thun / die in geringerer Zahl von ihm Hrn. Barthel Frucht überkommen / die unrechte Massung auch verspührt haben;

Also ersuche auch den löbl. Magistratum gehorsamlich / also balden durch den Statt-Diener die gegen mich gebrauchte mir bekante Maaß aus sein Barthels Hauß abholen / in Curiam bringen / und gegen dem ordinari Meeß probiren zulassen / fürters da sich die Ungleichheit / wie nur allzugewiß / erfinden wird / den falsarium zu Erstattung deß Abgangs an mich zucondemniren / und mit der verwürckten in angezogenen Rechten ausgetruckten Straff zubelegen. Ich getröste mich des löbl. Magistrats ernsthafftes Einsehen und Verordnung hierunter / der ich verbleibe.

Titulus 11. ff. lib. 9. tit. 27. C. de lege Julia repetundarum.

1. NUllum est vitium tetrius quàm avaritia præsertim in administratoribus & Magistratibus Rempublicam ac judicia gubernantibus, habere enim quæstui Rempublicam non modò turpe sed nefarium & sceleratum est, quod leges minimè esse impunitum volunt, sed transgressores repetundarum fieri.

2. Hoc

2. Hoc crimen repetundarum aliàs distinguitur in concussionem & in corruptionem, ita ut illud dicatur quando quid à nolente, hoc quando à volente capitur. *l. 6. §. ff. l. 4. C. eodem. &* Perezius *in Cod. h. t. n.* 1.

3. Causa efficiens est lex Julia de repetundis lata à Julio Cæsare.

4. Subjectum criminis hujus constituunt ij qui in Magistratu, potestate, curatione, legatione vel quovis alio officio & munere, ministeriove publico existens quid accepit, quo magis aut quo minus officium faceret. *l. 1. & 2. ff. h. t.* imò non licet judici remunerationis causâ postquam fecerat officium aliquid dare. *l. 6. C. h. t.* D⁹. Textor *Synopsi Jurisgentium cap.* 12.*n.* 31. *& seq.* eliganter. excipiuntur tantum ab hoc crimine illi qui acceperunt ab jis à quibus accipere licet. *l. 1. §. 1. & l. 7. §. 1. ff. eodem.*

5. Forma & differentia hujus criminis in eo sita est, quod scil. si magistratus vel alii qui potestate vel officio publico funguntur, vel per se vel alium durante aut deposito munere, præter salarium quocunque titulo aliquid acceperunt. *l. 4. & fin. C. eodem.* hac lege teneantur.

6. Et huc quoque tendit finis hujus delicti, ut nimirum ob hoc ut quis minus aut magis ratione officii faciat, pecuniam acceperit.

7. Effectus primus est obligatio quâ delinquens adstringitur ad pœnam, unde effectus ex hinc ortus est pœnæ inflictio, quæ vel pecuniaria in quadruplum. *l. 1. l. 6. in fine C. h. t.* est, & datur ejus persecutio adversùs hæredes indistinctè sive ad eos aliquid pervenerit sive non intra annum à morte ejus qui arguebatur. *l. 2. ff. h. t.* at de eo quod pervenit ad hæredes actio est perpetua. Gothofredus & Brunnem. *ad l. 2. C. eodem.* dictum quadruplum applicatur fisco si sponte & corrumpendi animo aliquid fuit datum, sin autem est extorta pecunia, quadruplum inter actorem & fiscum dividitur. *l. 3. C. de Assessor.* Struvius *exercit. 49. th.* 74.

8. Vel criminalis seu extra ordinem, quæ est exilium & durius prout admiserunt puniuntur, una cum remotione ab officio. *l. 7. §. 3. ff. h. t. & DD.* imò condemnatus ad testimonium dicendum ut pote infamis, & plerumque perjurus est inhabilis, & prohibetur amplius judex esse. *per l. 6. §. 1. ff. eodem. l. 38. §.* 10. *ff. de pœnis & l. 2. ff. de Senatoribus.*

9. Ulterius res contra hanc legem data usucapi nequit. *l. 8. prin. ff. h. t.* nisi prius in potestatem ejus à quo profecta pervenerit. *l. cit. §. 1.* imò venditiones locationesue ejus rei causa pluris minorisue factæ irritæ habentur. *dicta l. & §. 1.*

Formula accusationis ex præcedenti titulo instituenda sic concipi potest.

Præmisso titulo.

10. Einem hoch löbl. Magistratui ist unverborgen / in was vor schwerem process ich einige Jahr über mit meinem Bruder Daniel sonderlich seiner Frauen / wegen des ihme bey der Theilung Vätterlicher Erbschafft zugefallenen / nach 2en Jahren aber mir vor meinen dargegen empfangenen Antheil cedirten Guts zu N. coram judice ordinario geschwebet / und entlichen nach lang ausgestandenem litigio mir ersagtes Gut / aus Vorwand die gemelte Frau in die Ubergab an mich nicht eingewilligt / und mithin selbige ungültig seye / da doch das statutum so wenig als das gemeine Keyserliche Recht einem Ehemann seine eigenthumliche erhaltene Erb-portion seinem Bruder gegen die Seinige zucommutiren untersaget / sondern ihme non obstante matrimonio cum

cum rixosa muliere contracto hierunter das liberum arbitrium überlasset / und dieses allein restringirt / wann der Frauen zugebrachte Ehe und paraphernal oder in wehrender Ehe erworbene Güter veräussert werden wollen / daß als dann ihre Miteinstimmung zuerfordern stehe / ab- und erwehntem meinem Bruder und den Seinigen zugesprochen worden / warwieder die von mir unternommene appellation und andere zugelassene Rechts-Mittel nichts verfangen mögen / sondern ich würcklich succumbirt, und endlich unter erfolgter execution berührtes Gut abzutretten genöthigt worden.

Wann nun nach der Hand erfahren müssen / daß besagter mein Gegentheil durch corruption nit wenige der Herrn Richter Stimmen gewonnen / welche die Majora dardurch jedesmals gemacht und mithin ich die wiedrige Aussprüch erhalten / inmassen zu Warmachung dessen ich NN. NN. NN. als Gelt würcklich gegen ihren Richter Eyd angenommen / des criminis repetundarum hiemit offentlich anklage / und zugleich den jenigen der ihnen die corruption behändigt / nemlich NN. benambse.

Gleich dann die heilsame Rechten dergleichen crimen acceptæ corruptionis pecuniæ mit der restitution des quadrupli an den fiscum

l. 6. C. ad l. J. repet. Struvius *Syntagmate juris Civilis exercit. 49. th. 74.*

und nach Beschaffenheit mit dem exilio und remotion ab officio una cum infamia ipsos infamia ipsos perpetuò comitante bestrafft haben will.

l. 6. §. 1. l. 7. §. 3. ff. & DD. ff. de lege Julia repetundarum. l. 38. §. 10. ff. de pœnis. l. 2. ff. de senatoribus.

Cùm pessimum in judice sit, si putet alienum jurgium esse & debere suam prædam.

Imperatores Gratianus, Valent. & Theodosius *in l. 3. C. ad l. Juliam repetundarum* & munerum acceptatio sit prævaricatio veritatis. *Canon. qui recta 66. causa 11. q. 3.*

Also lebe auch der unterthänigen Zuversicht / ein hoch löb. Magistrat gegen die benamsste delinquenten / die ich auf den Abläugnungs fahl zuüberweisen erbietig / neben den corrumpenten selbsten und andern mehr so noch hervorkommen dörfften / die in den angezogenen Rechten determinirte Straff de rigore vornemmen / und dadurch ein exempel zu Abschreckung anderer von dergleichen Geschenck-Annahm / und hergegen unpartheylicher Justiz Mittheilung / statuiren werde / der ich in Hoffnung deß Erfolgs verharre.

Titulus 12. ff. ad legem Juliam de annona.

1. CRimen annonæ est delictum publicum, quo rerum ad victum humanum pertinentium copia dolo malo impeditur & illarum pretium augetur. Sub annona intelliguntur frumentum, vinum, panis, oleum, sal, acetum, lardum, caro, caseus, ligna &c. *l. 1. C. de erogation. milit. annon.*

2. Causa efficiens est lex Julia. magistratui permissum est annonæ & aliarum mercium certum & justum pretium statuere Civibus, ne commerciorum raritas aut indigentia publica sequatur. *l. 1. §. 11. ff. de officio præfecti Urbi.* non verò extraneis, aliàs suam extenderet jurisdictionem in non sibi subjectos. Brunnem. *in l. 3. ff. h. t.*

3. Objectum in hanc legem incidunt omnes qui efficiunt ut quoque modo rarior annona fiat, cujusmodi homines aliàs Dardanarii indigitantur. *l. 6. ff. de extraord. crim.*

4. Dif-

4. Differentia hujus criminis & finis est, ut carior arctiorque fiat annona.

5. Effectus est obligatio, & effectus inde ortus est pœna, ad cujus accusationem etiam servi & mulieres admittuntur. *l. 1. l. 3. §. fin. ff. h. t.* nihil namquè magis Reipublicæ interest, quàm fraudes in annonæ ratione factas detegi. Wesenbecius *ff. h. t. n. 3.* pœna autem ex lege Julia fuit 20. aureorum. *l. 2. §. 2. ff. eodem.* aliquando ex constitutionibus principum extra ordinem modò gravius modò levius pro admissi qualitate plectuntur hujus criminis Rei. *l. 6. ff. de extraord. crim.*

6. In reformatione politica Imperii de anno 1548. monopolia sub ingenti pœna prohibita sunt. *titulo* von *monopol*ien §. 7. in specie pœna monopolarum est relegatio simplex & indefinita. *§. 4. & 5. tit.* 18. *dictæ ordinat. Imperii Politicæ de anno* 1548. & 1577. & habet confiscationem annexam. Sed collegiorum monopolicorum pœna est publicatio bonorum & denegatio salvi conductus vel concessi irritatio. *cit. ord. pol. §. 2.* Magistratus negligentior conventus condemnatur in 100. marcas auri. *ibi §. 7. & 8.*

7. Insuper processus in hisce causis est summarissimus & uti in aliis causis privilegiatis per inquisitionem à Magistratu ex officio de simplici & plano absolvitur. *alleg. recessus Imperii de anno 1548. tit.* 18. §. es soll auch. *& de anno* 1577. *tit.* 18. §. es soll auch in diesem wie andern gefreyten Fällen schleunig und zum förderlichsten vollfahren ꝛc.

Libellus practicus accusationis ex hoc titulo sic formari potest.

Præmiss. tit.

8. Wer Hochgeachte hoch Edle Gestr. und Hochw. mögen wir klagend nicht verhalten / was massen der Ochsen-Wirth N. N. zu N. mit seinen sociis eine geraume Zeithero sich unterstanden / in der Nachbarschafft die Früchten allesamt in grosser Anzahl für und auffzukauffen / dergestalten daß wo wir hinkommen / die sonst feil gewesene Früchten von ihnen schon bestellet seyn / und mithin wir die Nothdurfft nicht ausgehen mögen / gemeine Statt durch unsere Backerey gnugsam mit Brot zuversehen / besonders da durch diesen Auffkauf erfolgt / daß wenig Früchten mehr ins Kauff-Hauß von aussen her gebracht / und der Preiß selbiger mercklich steiget.

Wann nun gnd. gebietende Herrn dergleichen dem gemeinen wesen zu Einführung der Theurung sehr nachtheilig und schädlicher Auffkauff der Früchten / in den gemeinen und Lands-Rechten ernstlich in den Reichs-Satzungen aber unter confiscation aller Haab und Güter nebst Verweisung des Lands würcklich verbotten / und dabey verordnet ist / daß gegen solche flagellatores annonarum ohngehindert einiger restitution, supplication, inhibition oder suspension, fiscaliter de simplici & plano executivè verfahren werden solle; *l. 6. ff. de extraordinariis criminibus. l. unica C. de monopoliis l. 2. ff. de lege Julia de annona.* ordinatio politica Imperii *de anno* 1577. *tit. 18. per totum.*

Als haben wir diese männiglich zuthun verstattete accusation, wider ersagten Ochsen-Wirth und seine socios bey Ewer Hochgte. Hoch E. Gestr. und Hochw. hiemit instituiren sollen / nicht zweiflende / daß weilen der durch sie vorgenommene Auffkauff der Früchten zu dieser mercklichen Vertheurung gantz kundbar und unverneinlich / dieselbe auch gegen die delinquenten mit der verwürckten Straff executivè procediren / und dadurch die Republicq von solchen Dardanariis befreyen werden: allermassen wir diese unsere gemüssigte Klag dero ernsthafften animadversion simpliciter überlassen / mit Verbleibung.

Titulus 13. ff. ad legem Juliam peculatus, & de ſacrilegis & de Reſiduis. lib. 9. tit. 28. C. eodem.

1. Crimen peculatus eſt furtum publicæ rei vel pecuniæ publicæ contrectatio fraudulosa. *l. 1. l. 9. §. 1. & 2. ff. h. tit.* Cruſius *de indiciis parte 3. cap. 3. princ.*

2. Cauſa efficiens eſt lex Julia quæ utrum à Cajo Julio Cæſare an ab Auguſto lata ſit non conſtat apud interpretes.

3. Subjectum. omnes hac lege tenentur qui fraudem ærario facientes pecuniam publicam furantur in uſus ſuos vertunt, vel in uſum aliquem deſtinatum retinent, nec in eum erogant. *l. 1. l. 2. l. 4. l. 9. §. 3. & 6. ff. h. t.* nec non illi qui in tabulis publicis minorem pecuniam quàm quid venierit aut locatum fuerit, ſcripſerint, aliudve ſimile quid commiſerint. *l. 10. ff. eodrm.*

4. Objectum eſt pecunia publica, quod vocabulum hic in latiori ſignificatu pro rebus quibuſuis accipiendum. *arg. l. 178. prin. ff. de V. ſign. & arg. l. 8. prin. & §. 1. ff. h. t.*

5. Forma & finis hujus criminis conſiſtit in fraudulosa pecuniæ publicæ contrectatione ab eo cujus fidei & periculo commiſſa non eſt, facta.

6. Effectus primus eſt obligatio, inde ortus eſt accuſatio publica ad pœnam præfinitam, quæ eſt capitalis nimirum gladii, cui etiam ji qui miniſterium præbuerunt ad hoc actu proximo quique ſubtractas ab his pecunias ſcientes ſuſceperunt, ſubjiciuntur. *l. unica C. h. t.* & licet interdum mitiori pœnâ illi qui in dignitate poſiti ſunt quàm plebei afficiantur, id tamen non obtinet in jis criminibus quæ cum violatione fidei officio publico debitæ ſunt conjuncta. Perezius *C. h. tit. n. 2.* Olim etiam erat pœna *in* quadruplum conſtituta. *l. penult. ff. h. t.* & hodie pro admiſſi modo accommodari poterit pœna furti præſertim in municipiis patrato hoc crimine. *l. 81. ff. de furtis.* non obſtat *l. 4. §. fin. ff. h. t.* quia hæc intelligenda eſt de Civitate ſeu Republica Romana quæ revera habuit publicam pecuniam. *arg. ordin. crim. art. 171. & ſeq.* quia eſt furtum in pecunia Civitatis per ejus ſurreptionem commiſſum. *l. 1. C. h. t.* igitur capitalis pœna *§. 9. Inſtit. de publ. judiciis. dictus* Cruſius *cit. loco,* Matthæus *ad l. 48. ff. tit. 10. cap. 2. n. 2.* Berlichius *p. 4. concl. 57. n. 9.*

7. Huic crimini peculatus olim præſcribebatur intra quinquennium. *l. 7. ff. h. t.* hodie verò per vicennium. Brunnem. *ibidem &* Gothofredus *in notis.*

8. Alterum crimen hujus tituli eſt Sacrilegium, & definitur crimen quo res ſacra religioſave ſurripitur. *l. 4. ff. h. t. in princ.* ſive fiat in loco ſacro ſive à ſciente rem eſſe ſacram in loco profano. *l. 9. ff. eodem.* quando autem res profana in loco ſacro ablata, propriè ſacrilegium non eſt. *l. 5. ff. ibidem.* habito reſpectu ad rem ablatam non ad locum quo ſubtracta eſt. Secus de jure Canonico. *can quis quis cauſa 17. q. 4.*

9. Finis eſt ſpes lucri ex rebus ſacris & Deo dicatis; cum enim ſit ſpecies furti, proinde in hoc cum furto coincidit.

10. Hujus pœna de jure civili vel capitalis eſt. *l. 9. princ. ff. h. t.* vel etiam extraordinaria pro qualitate perſonæ, proque rei, temporis, ætatis ſexuſve conditione. *l. 4. §. 2. l. 6. pr. ff. h. t.* in Imperio Romano ſacrilegi plerumque arbitraria plectuntur pœna ob nemeſin Carolinam *art. 172. & 174.* excepto caſu quando quis hierothecam aut monſtrantiam in qua conſecrata hoſtia aſſervatur furatus eſt, tunc enim vivus exuritur. *art. 172.*

11. Tertia species criminis ex hoc titulo est Crimen de Residuis, quo pecunia publica quæ apud aliquem in administratione est retinetur omnis vel pars in proprium usum & in rationes non refertur. idem obtinet si aliâs ex publicis proventibus exegerit, nec debitè restituat. *l.* 2. *l.* 4. *§.* 3. *ff. h. t.*

12. Causa efficiens est lex Julia ab Augusto lata.

13. Subjectum hujus criminis sunt personæ committentes. *l.* 2. *l.* 4. *§.* 3. *&* 4. *l.* 9. *§.* 6. *& l.* 10. *ff. h. t.*

14. Forma & differentia est quòd hoc crimen committatur ab administratoribus pecuniæ publicæ retentione.

15. Effectus sive pœna hujus criminis est de jure civili, ut 3tiam partem amplius quàm debet reus fisco inferat. *l.* 4. *§.* 5. *ff. eodem.* & condemnatum sequatur infamia. *l.* 6. *ff. de muneribus & honoribus.* hodie extraordinariâ pœnâ fustigatione, relegatione & remotione ab officio una cum restitutione retenti plectuntur. Struvius *exercit.* 49. *th.* 80. possunt etiam ut fures puniri, ordinatio Carolina *art.* 170. Crusius *cit. cap.* 3. *n.* 12 *&* 15.

16. Prædictum crimen cum anterioribus duobus in hæredes exercentur meritò cùm in his quæstio principalis ablatæ pecuniæ moveatur. *l.* 14. *ff. h. t.* & non præscribuntur nisi vicennio. *l.* 12. *C. de falsis.*

17. Post annuam moram in solvendo commissam Quæstor publicus in crimen de residuis incurrit, qui finitâ administratione fiscalem pecuniam penes se esse professus eam retinet: intra annum tenetur tantum quantum si debitor fiscalis, post annum lege Julia de residuis. Gothofredus *in l.* 9. *circa finem ff. h. tit.*

Sequitur accusatio criminis peculatus commissi.

Præmisso titulo.

18. Wir entsgemelte Bürger seynd in gewisse Erfahrung kommen/ daß von derjenigen Anlag so man einige Jahr über zu Abtilgung des Schulden-Lasts auf Statt und Land gemacht/ und würcklich eingezogen/ einige deß Raths mit Nahmen N. N. N. N. &c. zu letzt einige übergeblibene 100. fl. unter sich vertheilt/ und dem ærario Civitatis dolosè subtrahirt.

Allermassen nun durch diese fraudulose Angreiffung gemeinen Gelts ein crimen peculatus würcklich committirt worden/ dessen Bestraffung gegen der Thäter Einbildung capital ist. *l. unica C. ad legem Juliam peculatus.* Perezius *in C. h. tit. n.* 2.

Ja gegen sie als fures pecuniæ publicæ verfahren wird.

Treutlerus 2. *disput.* 32. *th.* 9. *l. c.* Mollenbecius *cent.* 3. *divis.* 74. *lit. k. n.* 36.

So thun dannenhero wir als verpflichtete Bürger diese verübte auf den Leugnungs fahl klar zubeweisen stehende Untreu und Diebische Angreiffung gemeinen Gelts/ hiemit criminaliter anklagen/ und den Löbl. Magistratum gehorsamen Fleisses ersuchen/ er die angeklagte Personen citra ullum respectum, welcher in denen Lastern so mit Brechung Treu und Glaubens in officio publico keinen Platz findet/ so balden zur gebührenden Verhafft nemmen/ ernstlich examiniren/ und auf deren Geständnuß oder von uns erfolgende ihre Uberweisung so ad capitalem pœnam infligendam gnugsam.

ordinatio criminalis *Caroli Vti. art.* 69. *l.* 16. *C. de pœnis.*

gegen sie mit der verwürckten Straff verfahren/ also daß ohne das ausgeschöpffte ærari-

rium publicum vor nun und ins künfftig von dergleichen entwendung möglichst befreyen wolle/ die wir in Hoffnung deß erfolgs verharren.

Accusatio criminis residui commissi sequens esse potest.

Præmisso tit.

19. MEin bißheriger Amts-Verwalter Benedict Nasser hat in meiner stetigen Abwesenheit meinen Vogteylichen Unterthanen krafft ihme gegebener Bestallung und instruction in allen vorfallenden Streitigkeiten schleunig und unpartheyliches Recht mittheilen / meine Gefäll und Einkünfften fleißig verwalten / und mir jeden Jahrs über Einnahm und Außgab bescheinte Rechnung leisten sollen/ das erste ist von ihme schlechtlich und nit ohne angenommene ja gar geforderte corruption und Verehrung beschehen / dardurch er in crimen repetundarum committirt, in Ablegung der Rechnungen / darzu Ewer Hochfürstl. Durchl. Amts-Kellern zu N. zum examinatoren und Beystand gebrauchet/ aber hat sich klar und überwiesen erfunden / daß er mein Bedienter in verschiedenen Gelt-Posten mich über 120. fl. vorsetzlich ausser Rechnungs-Innahm lassend / betrogen / und selbige neben einigen Ohm Wein und Früchten über seine genossene ehrliche Besoldung / in eigenen Nutzen verwendet / weßwegen gemüßigt worden seiner Person durch personal arrest mich zuversichern.

Gleich nun ersagter Nasser hierdurch ein reus criminis de residuis unlaugbar worden/ dessen Bestraffung / ausser der Ersetzung meines Abgangs so aus seinen mobilien zuerlangen verhoffe/ Ewer Hochfürstl. Durchl. krafft ihro in meiner Vogtey zustehenden freyßlichen Obrigkeit/ gebühret/ und heutigen Tags mit der fustigation und relegation pflegt coercirt zuwerden;

Struvius *exercit. 49. thesi* 80. Berlichius *p. 4. concl. 57. n. 37. & 38. nec non 54.*

ja an theils Orthen pœnam furum ausstehen müssen.

argumento Nemesis Carolinæ art. 170. Crusius *de indiciis parte 3. cap. 3. n. 12.*

Also habe Ewer Hochfürstl. Durchl. unterthänigst bitten sollen/ dieselbe gnädigst geruhen wollen/gegen den delinquenten denen angezogenen Rechten nach/mit der verwürckten Straff ihm zur Empfindung und andern zum Exempel verfahren zulassen dero zu Hochfürstl. Hulden mich unterthänigst empfehlend verbleibe.

Titulus 14. ff. de lege Julia ambitus. lib. 9. tit. 26. Cod. eodem.

1. AMbitus est delictum publicum quo quis illicitè datâ pro suffragiis pecuniâ ad honorem vel magistratum consequendum suffragia & vota sibi comparat. Vel est crimen quo quis specie corruptionis votorum ad officium vel honores in Republica electus est. *l. unica ff. h. t.*

2. Causa per accidens introducendæ hujus legis fuerunt corrupti mores.

3. Causa efficiens est Octavius Augustus qui legem ambitus in honorem Julii Cæsaris Juliam appellavit,& simul constituit,quod qui ambitiosè suffragia aliquorum clancularii largitionibus emunt, vel subdolis precibus impetrant, ut ipsis publica munera & dignitates conferantur, pœna 100. aureorum cum infamia punirentur. *l. 1. §. 1. ff. eodem.* ut quo genere quis deliquit, eo plectatur, & qui illicito modo honorem appetivit, omni honore privetur. Brunnem. & Perezius *C. hoc tit.*

4. Objectum hujus criminis constituunt non tam officia civilia quàm etiam Ecclesiastica. *dictus* Perezius *C. eodem.*

5. Sub-

5. Subjectum sunt personæ munera civilia vel Ecclesiastica ambitiosè efflagitantes. *l. 1. ff. h. t.*

6. Forma seu differentia & finis consistit in ambitione honorum & potestatis populi corruptis suffragiis.

7. Quando Princeps aliquem ad officium solo motu recipit, cessat hoc crimen. *arg. princ. l. unicæ ff. h. t.* quod si verò quis consiliario Principis officii consequendi causâ pecuniam dedit, incidit in legis ambitus pœnam, si illud munus concernat justitiam ejusque administrationem. *Novella 8. cap. 1. 7.* Harprecht *ad §. 11. Inst. de publ. judiciis n. 5. & 6.* in postulatione autem eorum quæ pendent à mera Principis liberalitate cessat uti dictum pœna ambitus. *l. unica C. de suffragio.* Zæsius *in comment. ff. h. t. n. 4.*

8. Apparet igitur ex deductis quòd hoc crimen ambitus hodienum potissimum in statu populari locum inveniat, ubi quisque obtento munere judicis vel Senatoris statim jurare cogitur, nemini se quidpiam dedisse aut promisisse, vel aliquem ex civibus aut sociis tribus induxisse quoquo modo id fieri posset quò ad illud perveniret, sed liberrimo suffragio munus se consecutum esse, ast mehercule quot perjuria occasione hujus juramenti committuntur, cùm omnes affectent munera publica minimè sumptibus ob ea parcentes, & si non per se immediatè, tamen per suos liberos, cognatos & affines subornent suffragatores collegas tribuum & Senatores, de qua practica usitatissima passim creberrimè in concionibus sacris magnæ audiuntur vociferationes & querelæ: cùm tamen virtutum præmia & honores merentibus & rerum gerendarum gnaris solùm tribuenda sint, & aliorum honores aliis damnorum occasionem fieri non oporteat. *l. 4. C. de stat. & imaginibus.* imò dolendum, quod cum Respublicæ corruscare debeant viris literatis, quorum moderatione consilia sana accipiuntur, maturitate decenti concoquuntur, dexteráque deliberationis gravitate proferuntur, ut retractatione sententiarum non egeat. *canon. Apostolicæ sedis. 4. causa 35. quæst. 9.* tamen earum officia plerique indignis & nihil intelligentibus conferantur, quæ sæpè se pascunt & ornant, officia dedecorant, tenuiores opprimunt, aliis blandiuntur, omnésque Reipublicæ partes haud parum vexant: viri vicissim benè meriti & qui ob peritiam digni in hanc rem essent, ob sui neglectum mendicantes famæ squalore, contemtuque sui & pecunia rerum sæpe pereuntes in angulo habitant. Fritschius *de peccatis ministrorum concl. 2.* cùm tamen generalis sit doctrina, quod munera non conferenda eis qui anxiè nimis affectant atque ambiunt publica, politica & Ecclesiastica officia, nam hi non publicum sed suum bonum quærunt. Brunnemannus *in l. 21. §. 1. ff. de tutoribus & curatoribus datis ab his. vide numerum 6. infra sub tit. de vacatione & excusat. munerum.*

9. Sed ut revertar ad ambitionis juramentum quo parùm digressus eram, meo judicio consultius foret, si illud, ad tollenda perjuria vix aliàs evitanda, in totum abrogaretur, & in ejus locum adversùs transgressores pœna arbitraria, relegationis ad tempus, vel pecuniaria ingens una cum infamia substitueretur, utpote magis deterrans homines ab ambitionis crimine committendo, cùm plerique sint contemptores Dei & religionis, juramentum hoc ne pro obulo teste Gailio *lib. 1. observat. pract. 85. n. 4.* æstimantes, modò suum obtineant finem.

10. Quâ occasione non ineptè quæritur, si per infirmitatem intellectus & judicii rerum gerendarum, aut quod unum est, imperitiâ juris, tales Senatores ex Civium cœtu in Civitate electi annuum certum salarium ex publicis reditibus præter alia emolumenta

percipientes, ſinguli vel collectivè ſumpti in adminiſtrandis civitatis negotiis ſuæ curæ & induſtriæ commiſſis ſegniùs vel imperitè egerint, ita ut exinde non leve aliquod damnum extiterit reſarciendum, numne civitas illud ferre, vel conſtituti Senatores illud de ſuo rependere debeant: ad quod paucis reſpondetur, quod in adminiſtratoribus civitatum & rerum alienarum requiratur exactiſſima diligentia, adeóque qui adminiſtrationem ultrò quærit & ſuſcipit, omne id profiteatur, quod per diligentiam expediri poteſt; nihil igitur quod per quamcunque inſcitiam & negligentiam fit, culpâ vacuum eſt. *l. 21. C. mandati.* ſiquidem in quolibet artis ſuæ imperio imperitia culpæ venit annumeranda. *l. 6. §. ſicuti 7. ff. de officio Præſidis.* Brunnemannus *ibidem.* quod in omnibus vel minimæ artis Profeſſoribus uſque ad bubulcum procedit. Ang. Sand. *& alii ad §. 7. Inſtit. ad legem aquiliam.* ratio ampliationis eſt quod nemo affectare debeat id, in quo intelligit vel intelligere debet, imbecillitatem ſuam aliis damnoſam. *arg. l. 15. C. de reſcindenda venditione.* & ignorantia neminem excuſet qui ſcire debuit ex facto ſuo damnum civitati vel cuique alii contingere poſſe. *cap. ult. X. de injuriis.* Weſenbecius *in commentario C. ad l. aquiliam.* proinde ſtatuendum ab iis tantùm damnum reparandum eſſe, qui illud per ſuam inſcitiam, quæ revera culpa & inexcuſabilis eſt, cauſati ſunt & civitati attraxêre, & poteſt illud peti actione in factum. *§. fin. Inſtit. ad l. aquiliam. l. 6. ff. de extraord. cognit.*

11. De cœtero Simonia eſt, quando quis ſacerdotium pretio ſibi comparat. *tot. tit. Xa. de Simonia.* pœna ejus varia honoris, ſacerdotii privatio, excommunicatio &c.

Denunciatio ad Magiſtratum ex præcedenti titulo ſic formari poteſt.

Præmiſſo titulo.

12. WIr Endsgemelte verordnete Auffseher und Rüger können auß Obliegenheit dem Löbl. Magiſtratui unangebracht nicht laſſen / was maſſen auf erfolgtes Abſterben des Zunfftmeiſters und Rahtsverwandtens N. N. auf der N. Zunfft / an deſſen Stelle durch die Zünfftige N. N. durch die meiſte Stimmen erwehlet worden / worzu diſer mit nichten gelanget / wann nicht ſeine Tochtermänner / Schwägern und Verwandte währender jenes Kranckheit hin und wider Gaſt- und Trinck-Mähler gehalten / vile von den gemeinen Zünfftigen darzu geladen / und durch diſe Gutthat neben Verſprechung weiterer Erkantlichkeit / ihre Stimmen erworben und ſich verſichert.

Gleich nun diſes Verfahren dem eingeführten Geſätz ambitus und ſchweren practicier Eyd ſchnurſtracks zuwider laufft / und in hieſiger Statt eine ſcharff verbottene Sach iſt / ja wann man hierunter connivirte / das Uebel fürters ſtärcker einreiſſen wurde; Alſo wollen wir nicht zweiflen / der Löbl. Magiſtratus auf diſe unſere Anzeig ſobaldige ernſthaffte Unterſuchung vornemmen / und auf Erfinden die Practicanten mit ſolcher empfindenden Straff belegen werde / die andere dergleichen fürtershin zuunterſtehen / abzuſchrecken / und die freye Wahl / ohne Erkauffung der Stimmen / zuerhalten / gnugſam ſeye. Die wir verbleiben.

Titulus 15. ff. liber 9. tit. 20. C. de lege fabia de Plagiariis.

1. AGmen publicorum judiciorum claudit crimen plagii, quod definitur crimen quod committitur fraudulenta liberi hominis vel ſervi alieni ſuppreſſione, abductione & venditione. *l. 7. §. penult. C. h. t. lucri faciendi gratia. l. 2. C. ubi de crim. agi oport. Inſt. §. 10. de publ. judiciis.*

2. Cauſa

2. Causa efficiens est lex fabia de plagiariis à Fabio Labeone lata anno Urbis conditæ 171. Perezius *in Cod. h.t. n.1.*

3. Substantiale seu formale & finis hujus criminis est ut scienter & dolosè alieni servi vel liberi hominis suppressio vel abductio fiat. *l.1. l.4. l.6. §.2. ff. h.t.* nam ignorantia & bona fides excusant, hinc comparantem ab eo qui abduxit plagio hominem nullo crimine teneri convenit. *l.10. C. eodem.* Differt à furto quod liberi hominis utpote æstimationem non recipientis furtum haud fiat propriè.

4. Effectus est obligatio & exinde oriens accusatio publica ad pœnam gladii. *l.fin. C. h.tit.* præsertim in famoso plagiario qui per furtum hominis liberi orbitatem parentibus attulit. D⁹. Textor *praxi judiciaria p.2. cap.12. n.123.* & concurrit cum plagio actio furti & rei vindicatio. de quibus Perezius *in C.h.t. n.9.* pluribus. & *l.1. C. eodem.* nam est improbissimum furti genus ob dignitatem humanam.

5. Haud absimiles à plagiariis videntur coactores militum famulos passim & juvenes opificiorum suorum quæ didicerunt colendorum gratiâ peregrinantes violentâ manu apprehendentes & deinde Regibus & Rebuspublicis, ut in ultramarinis provinciis contra Turcas & Tartaros arma gerant, vendentes, è quorum sic spoliatorum numero perpauci revertuntur, sicque eorum parentes inviti cum lachrymis liberis suis charissimis contra jus privantur.

6. De reliquo hodie vendendi potestas patribus vigore patriæ potestatis filios denegata est, & si supremâ necessitate urgente ad filium distrahendum compelleretur, maneret tamen filius ingenuus ut quandocunque redemi possit restituto pretio. Perezius *in Cod. tit. de patribus qui filios &c.*

Titulus 16. ff. lib. 9. tit. 42. & 45. C. ad SCtum Turpillianum & de abolitionibus criminum.

1. PRæsens & sequentes tituli ad processum & exitum judiciorum publicorum pertinent.

2. Hoc SCtum. factum est regnante Nerone, Cæsenio Petro & Petronio Sabino Turpilliano Consulibus. Mejer *in collegio juris argent. h.t. th.1.* & per illud accusatorum temeritati obviam itur, quæ *juxta l.1. ff. h. tit.* tribus modis detegitur, & tot modis pœnis subjicitur, aut enim calumniantur, aut prævaricantur, aut tergiversantur.

3. Calumniatores hoc titulo propriè intelliguntur, qui dolo & fraude falsa crimina alteri in judicio intendunt. *cit. lege 1.* vel in fraudem alicujus librum vel testimonium vel aliud quid conquisivisse vel scripsisse vel in judicium protulisse dicuntur. *l.6. §.fin. ff. eod.*

4. Calumniantis convicti pœna in privatis causis extraordinaria est. *l.3. ff. ibidem.* in publicis similitudo supplicii obtinet. *l.7. C. de calumniatoribus.* & moribus quoque arbitraria reddita. Menochius *arbitr. jud. quæstion. casu 321. per totum.* Libellum videbis supra *in tit. de calumniatoribus.*

5. Prævaricatores hoc loco sunt omnes illi qui vera crimina abscondunt, vel qui cum reo accusato colludunt, proprias probationes dissimulantes, & falsas rei excusationes admittentes. *l.1. §.1. ff. h.t.*

6. Prævaricationis pœna in publicis judiciis est similis ei quam reus pateretur, si non per prævaricationem fuisset absolutus. *l.penult. ff. de prævaricat.* sed SCto. Turpilliano prævaricatori statuitur pœna arbitrio cognoscentis quam & infamia sequitur. *l.2. C.h.t.*

7. Ter-

7. Tertio consulitur reis adversùs tergiversatores, qui sunt qui à publica criminis accusatione ordinata desistunt. *l.* 1. §. 1. *ff. h. t.* desistere autem dicitur qui animo & affectu animum accusandi deposuit. *l.* 6. §. 1. & *l.* 13. *ff. eodem.*

8. Si quis igitur ab accusatione citra abolitionem destiterit, puniebatur *l.* 1. §. 7. *ff. h. t.* & quidem pœna quinque librarum auri in desistentem statuta fuit una cum infamia. *l.* 3. §. *fin. ff. de prævaricat.* quæ pœna hodie quoque arbitraria est. præterea desistens ad accusationem non amplius admittitur. *l.* 2. *ff. eodem.*

9. Altera pars rubricæ concipitur de abolitionibus, citra quas nemo exceptâ muliere & minore ab accusatione criminis desistere poterat. *l.* 1. §. 10. *in fin. ff. b. t.* tum ne crimina manerent impunita tùm ne quis temerè ad accusationem prosiliret.

10. Abolitio est exemtio reorum à crimine. *l.* 12. *ff. eodem.* sive est criminis seu accusationis remissio. Perezius *in Cod. tit. de abolition. n.* 2. Estque vel publica quæ fit ob diem insignem, gratulationem remque prosperè gestam. *l.* 8. *l.* 9. & *seq. eodem.* Vel privata quæ est venia amittendæ accusationis quam petit accusator à judice in cujus officio accusationem instituit, nomenque alicujus detulit. *l.* 10. *princ. ff. ibidem.* verbi gr. si accusator confitetur se per errorem vel temeritatem aut calorem ad accusandum prosiliisse, ut suam suorumque cognatorum injuriam defenderet. *l.* 2. *C. de abolition.* non tamen semper & ubique is qui abolitionem petit eam impetrat, etenim in *l. fin. C. de abolit.* quatuor excipiuntur casus.

11. Hisce prædictis accensetur legitima quæ fit per legem ad nullius petitionem & sine decreto. *l.* 10. *ff. h. t.* mortuo scil. accusatore.

12. Causa abolitionis est commiseratio.

13. Præcipuus effectus abolitionis est quod tollat accusationem non crimen, si *scil.* tantum ad accusationem institutam pertineat. aliud obtinet si interveniat criminis *condonatio. l.* 17. *ff. h. t. l.* 2. *l.* 3. *C. de generali abolit.* hinc dividitur abolitio quod sit *vel* accusationis vel criminis. Perezius *in Cod. de abolit. n.* 2.

14. Hodie abolitionibus non utimur Wissenbach *ff. h. t. th.* 13. quibus simile est jus aggratiandi quo delinquentibus à Majestate pœna remittitur.

15. Aggratiandi jus est quo vel ipso jure vel ob summam obtinentem potentiam delinquentibus pro ratione vel qualitate delicti, causâ tamen prius cognitâ, pœna vel remittitur vel saltem mitigatur.

16. Causa efficiens remota est Deus trinunus optimus atque maximus, qui fons atque origo omnis boni, recti atque æqui, autor omnis juris omnisque clementiæ est.

17. Causa proxima est ipsum jus civile Romanum quod tribus quasi ex fontibus in Rempublicam Romanam defluxit, ex natura scil. gentium institutis & inventis cujusque civitatis.

18. Principalis finis juris aggratiandi varius reperitur, alius enim est respectu Principis, alius respectu subditorum, prior est ut Princeps benignitatis & clementiæ laudem consequatur, nec non amorem subditorum sibi conciliet, & è contra invidiam nimiæ asperitatis partam evitet. quippe per clementiam solam Dei servatur imitatio. *l.* 23. *C. de nuptiis.* altera juris aggratiandi causa seu finis principalis est intuitu subditorum utilitas & salus Reipublicæ. *dicta l.* 23. nam prudenter princeps facit si multitudini & rebellibus Reipublicæ desperatis existentibus parcat, aut privatas offensiones remittat ad continendum

dum vulgus in officio, tranquillitatémque publicam obtinendam, adeóque statum Reipublicæ salvum conservandum. Richterus *axiom. polit. 64.*

19. Subjectum activum juris aggratiandi est Imperator. Hahnius *ad* Wesenbecium *tit. ff. de sententiam passis & restit. n. 3.* quippe facultas veniam pœnæ concedendi delinquentibus competit eis solùm, qui summam in Republica habent potestatem de morte, exilio & bonorum publicatione statuendi. Struvius *exercit. 49. th. 90.*

20. Secundum subjectum aggratiandi faciunt Electores & Principes aliique status Imperii. recessus Imperii *de anno 1526. §.* und wiewol. quia Principes hi regalibus hujusmodi ab Imperatoribus perpetuò sunt investiti, sicut Carpzovius ex quam plurimis in sua praxi criminali expeditum facit. *quæst. 150. n. 19. 20.* & Eis hodie ex concessione juris territorialis & superioritatis hoc jus gratiæ competit, cui enim totum conceditur, illi certa species denegari haud quaquam poterit.

21. Imò præter Principes denominatos Comites, Barones immediati, nec non liberæ civitates Imperii hoc jure aggratiandi potiuntur, quòd ipsis jus territoriale tribuatur. Reincking *de Regimin. secul. & Ecclesiast. l. 1. & 4. cap. 20. n. 7. 8. & seq.*

22. Sed hoc jure aggratiandi minimè abuti debent, nec promiscuè in omnibus delictis aut passim omnibus gratiam concedere ipsis fas est. *l. 3. C. de Episcopali audientia.* Si tamen neglectâ hac cautelâ nihilominus gratiam illi fecerint, non est dubitandum quin Imperator eandem revocare possit, & eâ non attentâ delinquentes punire, ne delicta contra jus Divinum maneant impunita. Reformatio Politica *de anno 1530. tit.* von Gottslästerunge.

23. Subjectum passivum constituunt sequentes, remittitur autem pœna in genere eis qui alicujus delicti rei sunt & gratiæ rursus capaces, quosdam enim in specie vel ipsa legis dispositio vel factum & gratia Principis excusat. Lege ipsâ seu jure pœnæ veniam consequuntur quidam vel ob ætatem, vel ob vitium naturæ, vel ob qualitatem delicti.

24. Ob ætatem. 1mò. datur venia infantibus qui septimum ætatis annum nondum excesſêre; deinde etiam infantiæ proximis. quod si tamen judex animadvertat in infante qualem qualem malitiam & doli capacitatem, poterit eum arbitrariè & si non severiori pœna, in carcere tamen pro ratione delicti virgis castigare. Prosper Farinacius *q. c. 92. n. 19.*

25. 2dò. Impuberibus infra 14. fœminis verò 12. ætatis annum completum existentibus, cum quo Jus Canonicum coincidit. *cap. 1. & 2. xa. de delictis puerorum.* Menochius *arbitr. jud. quæst. casu 57. n. 2.* Qui verò impuberes jam doli capaces sunt, si non ordinariâ, tamen pro arbitrio judicis extraordinariâ quadam pœnâ puniri posse eos DD. communiter asserunt. Clarus *pract. crim. l. 5. § fin. q. 62. n. 2. & 3.*

26. Ob vitium naturæ furiosi gratiæ capaces sunt, textus expressus *in l. 12. ff. ad l. Corneliam de Sicariis. l. 9. § 2. ff. ad l. Pompejam de parricidis. l. 14. ff. de officio Præsidis.* quia fati infelicitas eum satis excusat; sed furor talis ut pœnam mitiget debet probari, cùm quilibet sanæ mentis esse præsumatur. *l. 5. C. de codicillis.* nec procedit si furiosus suâ culpâ in furorem inciderit, vel aliàs omnis culpæ & doli non expers sit. Menochius *arbit. jud. q. casu 325. n. 9.*

27. Noctambulones vel dormientes veniam merentur. *clement. un. de homicid.* nam dormientes quicquid faciunt ex naturali facient ignorantia; igitur à delicto immunes censendi sunt. *can. meritò. 15. q. 1.*

28. Muti & surdi simul si tales sint qui non habent intellectum, nec eum signis de-

monstrare possint, quippe tunc infanti & furioso æquiparantur *per l. 65. §. 3. ff. ad SCtum. trebellianum.* adeóque nec ex delicto tenentur. Farinacius *p. 3. oper. crim. q. 98. n. 159.* secus res se habet in illis qui intellectu pollent.

29. Ob qualitatem delicti excusantur ipso jure à pœna homicidæ casuales, nam ubi nullus dolus, nulláque culpa intervenit, nulla quóque pœna locum habere potest. *l. 1. §. 3. ff. ad l. Corneliam de sicariis.* & hic casus fato plerumque non noxæ imputatur. *l. 1. C. eodem.*

30. Objectum seu materia circa quam versatur jus aggratiandi est pœna ob delictum infligenda modò talis non sit à jure & lege divina dictata, super hac enim dispensandi & eandem abolendi bonus princeps non facile sibi potestatem arrogare debet, quia inferiori fas non est legem superioris tollere.

31. De forma juris aggratiandi est, quod dispensatio super criminibus semper fieri debeat prævià causæ cognitione, attentisque aliis circumstantiis personarum, locorum, temporum aliarumve qualitatum.

32. Requisita gratiæ impetrandæ ex parte petentis sunt. 1mò. ut in suis supplicibus literis factum cum omnibus circumstantiis & qualitatibus fideliter referat, nec quicquam iis quæ de jure veniæ impetrationem difficiliorem reddere possint reticeat, quo exinde superiori remissibile sit delictum nec ne, constare possit. Clarus *lib. 5. §. fin. pract. crim. q. 59. n. 9.* 2. ut supplicans fateatur delictum, alioquin difficiliter gratiam obtinebit, impetratáque vix gaudebit. Decianus *l. 3. tract. crim. cap. 35. n. 64. & 82.* 3tiò. fisci procurator vel adversa pars citari debent, ut super literis gratiæ nec non informationibus de delicto contra Reum factis prius audiantur, ne aliâs hisce quorum interest non citatis nec auditis approbatio tacitè facta tertio alteri grave præjudicium creat. Heigius *p. 2. q. 22. n. 32.*

33. Quoad rescriptum gratiæ ut valeat requiritur, ut istud non solum delictum & pœnam una cum utriusque qualitatibus contineat, sed etiam omnia inibi exprimantur quæ principem ad indulgentiam verosimiliter commovêre & adducere potuerint. 2dò. ut per illud concessa sit indulgentia præcedente debitâ causæ cognitione super illis pœnis, quas Princeps remittere potest. 3tiò. ne præjudicet juri ex damnatione alteri tertio jam quæsito. Decianus *dicto cap. 35. n. 51.* usquè 56. quibus non observatis rescriptum gratiæ obreptitium dicitur, impetrantemque nil juvat. *l. 6. C. si contra jus & utilitatem publicam.* sed nihil ominus puniri potest. Damhaud. *pract. crim. cap.* 147. *n.* 12.

34. Reus ad mortem condemnatus si alia leviori pœna afficiatur, expensas & alia damna resarcire tenetur. quod ab homicidio etiam ad alia crimina de jure extendi possit, dicit Carpzovius *p. 4. const.* 12. *def.* 2. & 3. P. Theod. *crim. cap.* 10. *aph. 5. l. a.*

35. Effectus rescripti gratiæ affirmativus est quod per gratiam liberetur à pœna publica vel in totum ut omninò Reus restituatur nullâ prorsus pœnâ inflicta, vel in tantum ut scil. quidem aliqua mitiori tamen ordinariâ afficiatur. *l. 2. C. de sentent. passis. l. 2. C. de generali abolit.* negativus effectus verò est quòd non liberetur à pœna privata parti applicanda, nec à pœna in alio territorio ipsi pro crimine infligenda; nec ab ea quæ nascitur ex delicti iteratione, nec infamia criminis tollatur. *l. fin. C. de generali abolitione.* ibique Gothofredus. nec honoribus dignitatum restituatur. *l. 7. C. de sententiam passis.* nisi specialiter sit expressum. *l. fin. §. fin. C. modo citati tituli.* nec bona simul recuperentur, nisi speciale beneficium super hæc fuerit impetratum. *l. 2. C. ibidem.* vel princeps

soli-

solitus sit etiam bona confiscata restituere. Fachinæus *l.9. controv.cap.*13. hinc nec eidem actiones salvæ manent ipsi ante damnationem competentes. *l. 5. C. de sentent. passis.* nisi cum bonis restitutis gratia facta sit. *l.* 11. *C. ibidem ibique* Gothofredus. nec pater per hanc indulgentiam patriam potestatem recuperat. *l. 9. C. cit. tit.* ibique Gothofredus. ubi exceptionem tradit.

36. Contraria denique quibus gratia dissolvitur sunt. 1mò. mors, nam per hanc reus eximitur foro judicis, & efficitur de foro Dei. *canon. quorundam* 14.*distinct.* 23. nisi de criminibus atrocissimis & exceptis agatur, quorum memoria post mortem damnatur cujusmodi sunt crimen perduellionis, læsæ Majestatis, hæreseos, aliaque. *l.*15.*§.*3.*ff.ad SCtum Turpillianum.* quin etiam in cadavera delinquentium mortuorum animadverti possit, dubium non est in hunc finem, ut ab ejusmodi delictis alii facilius abstineant, & deterreantur. Theod.*crim.cap.*10.*aph.* 7. *l. a. n.*12.Carpz. *pract. crim.q.*141.*n.*1.2.*&* 5. 2dò. sub & obreptionis vitium ob falsitatem precum suppressionem quarundam qualitatum, & defectum earundem verificationis: veluti si quis non fecerit mentionem fisco jam solutæ: vel reticuerit causam ob quam pœna fuerit imposita. Baldus & Jason *in l.nec damnosa.* 3.*C.de precibus Imper.offerendis.* 3tiò. si restitutus à principe additâ clausula quod si in posterum quid simile perpetrarit, ipso jure gratiâ concessâ privatus omnibus pœnis ei tali gratia antea remissis subjacere debeat: si enim postea de consimili delicto ab illo perpetrato constiterit, tunc quoque restitutio rursum sublata plane & deperdita censebitur. Decianus *l.* 3. *tract. crim. cap.* 35. *n.* 84.

Sequitur ex pertractato aggratiandi jure quædam interventio ad denegandum reditum in patriam homicidæ in perpetuum ex illa per bannum pulso.

Præmisso titulo.

37. Wir müssen mit befrembden vernemmen/ daß D. P. H. welcher vor 4. Jahren unsern respectivè liebwerten Sohn/ Brudern und Vettern NN. vorsetzlich entleibet/ und darauf zu Entgehung der verwürckten Todes-Straff flüchtigen Fuß gesetzet / auff die ihme behändigte citation nicht erschienen/ sondern durch seine Anverwandten bey dem angestelten Gerichts-Tag allein um Gnad ansuchen lassen/ worauff er wegen seines Ausbleibens mit einer starcken Gelt-Buß beleget/ und ewig bannisirt worden / sich unterstehen will / um die Begnadigung anzusuchen / damit er aller Straff befreyet / zu den Seinigen zurück kehren dörffe / worzu ihme auch von einigen gute Hoffnung gemacht werden solle.

Nun ist nicht ohne / daß Fürsten/ Herren und Freye niemand zum Ober-Herren erkennende Stände krafft der ihnen gehörigen territorial jurisdiction und habenden höchsten Gewalts/ des Begnadigungs-Rechtens der delinquenten befugt seyn / und diesen veniam indulgiren können / wie der Politicorum und Jurisconsultorum gemeiner Sentenz solches bekräfftigt.

Prosper. Farinacius *in praxi crim. lib.* 1. *tit.* 1. *q.* 6. *n.* 2. Anthonius Peregrinus *de privilegio fisci lib.* 5. *tit.* 2. *n.* 1. *& seq.*

sonderlich in den fällen da die Leib- und Lebens Straff allein jure positivo humano eingeführt und statuirt worden

Daniel Möller. *lib.* 3. *semestr. cap.* 20. wo er sagt/

In den hohen Gerichten ist über Menschen gedencken beobachtet / und zu seiner Zeit son-

sonderlich die Dieb mit Ruthen ausgehauen und deß Lands verwiesen / welchen sonsten die ordinaria pœna laquei angesetzt war. Von welcher mitigations gewohnheit bezeuget

Julius Clarus *lib. 5. sententiarum §. ult. q. 85. in fine.*

Allein diese Begnadigung leidet einen mercklichen Abfall in denen Verbrechen welche durch das Göttliche Recht als der muthwillige Todschlag / in welchem casu man hier begriffen / ernstlich verbotten seynd: wie zusehen

Genesi cap. 9. vers. 5. & 6. Exodi cap. 21. vers. 12. & 14. Levit. cap. 24. v. 17. Num. cap. 35. vers. 16. & seq. Schuendendorferus *ad* Eckoltum *in notis ff. de pœnis §. 9.*

Dann in dem ersagtes Göttliche Recht solchen Todschläger zu töden befiehlet / so mag auch der höchste Fürst und Herr oder Obere Magistratus in diesem Fahl die verwürckte Lebens-Straff nicht remittiren

Petrus Heigius *p. 2. q. 24. n. 30. & seq.* Petrus Theod. *in colleg. crim. disp. 10. th. 7. lit. B.* Christoph. Besoldus *disput. polit. 3. class. 1. th. 14.* ubi dicit quemadmodum majestatica potestas criminalem ob politicas rationes duntaxat introductam pœnam facilius condonare potest; ita à nemine remitti possunt eæ pœnæ ad autoritatem decalogi tuendam, à Deo ipso quæ sunt sancitæ. Carpzovius *pract. crim. q. 150.*

Welches die eiferige Christliche Keyser Valentinus, Theodosius und Arcadius sich wohl erinnerend *in l. 3. C. de Episcopali audientia.* darumben ernstlich sancirt haben / daß ein jeder muthwilliger Todschläger was er einem andern gethan / ohnnachlässig zuerwarten haben solle. Baldus & Gothofredus *ibidem* dicentes quòd hæc sit pœna talionis.

womit übereinstimmet. Nemesis Carolina *art. 137. per verba.*

Ein jeder Todschläger / wo er deßhalben nicht rechtmäßige Entschuldigung ausführen kan / hat das Leben verwürckt.

Ja zu allen Zeiten hat den Auslegern Gött- und Menschlicher Gesätze etlicher Fürsten Gewohnheit wardurch sie in vorsetzlichem Todtschlag denen delinquenten Gnad erzeigt und die Straff nachgelassen / höchstens mißfallen / die statuirt / daß nit einmal dem Keyser als höchstem Haubt der Christenheit zustehe / einen offenbaren und boßhafften Todtschläger von der Straff deß Todts zubefreyen.

Thomas de Aquin. 22. *quæst. 67. art.* 4. & 12. *q.* 10. Petrus Martyr. *locor. comm. classe* 4. *loco* 14. *n.* 2. *& seq.* Couvarruvias *l.* 1. *resolut. cap. ult. n.* 8. Petrus Heigius *p. 2. q. 24. n. 42. cum multis aliis.*

Dann es ist unzweiffelbaren Rechtens / daß der Niederige deß Höhern Gesätze nicht kan aufheben / wie niedriger derhalben der Fürst auch der Höchste in der Welt ist gegen Gott / der die Todschläger mit der Lebens-Straff zubelegen befiehlet / also weniger darff dieser der Göttlichen Verordnung zuwieder handlen: dazumal diese Gattung der Barmhertzigkeit nahmentlich improbrit wird.

Deut. 13. *vers.* 8. *Hebr.* 10. *vers.* 28.

Ja in deß Menschen Entleibung vornemlich verbotten ist / keinen Werth von dem Todschläger vor sein Leben anzunemmen.

Exodi cap. 21. vers. 12. & Num. cap. 35. vers. 31.

Allwo die einzige Versöhnungs-Weise gesetzt wird / nemlich des Thäters-Blut / so daß erste und eltiste Gebott des entleibten Tod zurechen von Gott verkündigt ist.

Genesi cap. 9. vers. 5. 6. Crusius *de indiciis p. 4. cap. 6. n. 27.*

Uber

Uber das erfordert die Rechts-Regul einem jeden das Seinige zuzueignen/ als Lob und Vergeltung auch Beschützung den Unschuldigen/ und hinwieder Straff den Schuldigen. Weßhalben die hohe Obrigkeit von solcher Regul nicht zuweichen und dem Ubelthäter keine Gnad mitzutheilen hat/ es were dann daß sie mit dem König Achab, welcher den in seiner Gewalt gehabte des Tods würdigen nicht umbringen wollen/ die erschröckliche des Propheten Stimm hören wolte: Dieweil du den Mann der des Tods würdig ist/freygelassen/ so wird deine Seele vor jenes/ und dein Volck vor dessen Volck seyn.

I. Regum cap. 20. *verf.* 42

Darneben solle in dem Laster des Todschlags eine hohe Obrigkeit dem Verbrecher keine Gnad ertheilen/ damit durch diese Verschonung andern um gleicher Hoffnung willen nicht Anlaß gegeben werde/ zusündigen. Zugeschweigen daß durch die impunitæt den Schuldigen wiederfahren/ leichtlich von dem Volck wegen unterlassener Justiz Verwaltung gegen die hohe Obrigkeit Klag erregt/ und von denenselben zur selbstigen vindict geschritten werden könte; Derhalben die Rechts-Lehrer erinnern/ daß eine hohe Obrigkeit nicht leichtlich sonderbar aber in crimine scandaloso keinem veniam verleyhen/ sondern erwegen solle/ daß er nicht sui juris sondern Gottes-Diener seye/ und nicht sein sondern jenes Gericht üben thue.

Bey welcher gründlichen Anführung Gött- und Menschlicher Rechten die die adgratiation eines vorsetzlichen Todtschlägers gäntzlich verwerffen/ und hergegen die verwürckte Straff am delinquenten zuvollziehen gebieten/ wir der gantz unterthänigen Hoffnung leben wollen/ ein Hochlöbl. Magistratus denen so wegen der Begnadigung deß Thäters zur freyen Zurückkehr sich anmelden solten/ kein Gehör geben/ sondern es bey der publicirten Urtheil gäntzlich bewenden/ und da er in dem Territorio zubetretten/ gegen ihne mit der Lebens-Straff verfahren lassen werde/ als welche das einige Mittel ist/ wodurch das Land von dem vergossenen Blut seine Befreyung erlangen kan. Wir getrösten uns hierunter der gnädigen Willfahrung und verbleiben.

Titulus 17. ff. de requirendis Reis vel absentibus damnandis. lib. 9. tit. 40. C. eodem.

1. Rei absentes inauditâ causâ non sunt condemnandi. *l.* 1. *ff. h. t.* quare prius requirendi & citandi sunt & quidem regulariter per citationem Edictalem, eorumque bona statim annotanda usquedum veniant & sui copiam faciant, nec non si possint se purgent. *l.* 1. *C. h. t.* ordinatio criminalis Caroli *V. art.* 206.

2. Effectus dictæ citationis præcipuus est, ut si reus intra annum se stiterit & purgaverit, reciperet sua bona, posteà eo emanente in fiscum cogerentur eidemque addicerentur. *l.* 5. *ff. ibidem.* quod si verò reus reversus quidem fuerit, sed antequam se innocentem probaverit, mortuus fuerit intra annum, criminis causa expirabat, & res ejus hæredibus restituebantur. *l.* 1. *§. fin. ff. l.* 1. *C. eodem.*

3. Hodie indistinctè post annum annotata bona excluso fisco agnatis Rei si vitâ functus fuerit, vel eidem restituuntur, cùm in dubio contra fiscum de exactione pœnæ tractantem sit judicandum. Klockus *tom.* 3. *consilio* 200. *n.* 41.

4. In criminalibus si quis emanens ut contumax condemnatur præsertim quod convictus argumentis quæ diluere non vult, vel non potest, redditur infamis, & potest in gravibus criminibus ad proscriptionem, & in minoribus ad relegationem absentis procedi. Carpzovius *p.* 3. *pract. crim. q.* 140. *n.* 54. Brunnem. *in l.* 3. *C. h. t.*

5. Autores ſcriptorum famoſorum incogniti ſicut autores anonymi ſcriptorum injurioſorum ſolent à carnificibus juſſu judicis pro infamibus declarari & ſcripta flammis comburenda tradi. Brunnem. *ad l. ult. ff. h. t.*

Tit. 18. ff. & lib. 9. tit. 41. C. de tortura & quæſtionibus.

1. REus requiſitus ſi compareat & objectum crimen quod tamen vel ex veriſimilibus vel certis argumentis eum commiſiſſe conſtat, neget, ſolet judex ſi non fuerit per teſtes de hoc convictus, tormenta decernere, quæ res licet ſit periculoſiſſima & etiam ſæpè fallat. *l. 1. §. 23. ff. h. t.* ne tamen delicta impunita maneant, illis in caſibus ubi ferè nihil quàm rei confeſſio deeſſe videtur, adhiberi poteſt & debet, modò temperatè & legitimè fiat. Carpzovius *pract. crim. p. 3. q. 117. n. 8.*

2. Deſcribitur tortura quòd ſit cruciatus corporis Reo ex legitimis indiciis de crimine capitali ſuſpecto, illudque neganti prævio decreto judicis illatus. D[9]. Textor *praxi judiciariâ p. 2. cap. 11. n. 115.*

3. Cauſa remota torturæ & quæſtionis eſt jus, cauſa proxima efficiens judex criminalem jurisdictionem habens.

4. Cauſa impulſiva, juſta indicia contra reum negantem orta ipſum gravantia de crimine patrato.

5. Cauſa inſtrumentalis eſt ipſa tortura ad eruendam veritatem adhibita. *l. 15. §. 41. ff. de injuriis.*

6. Subjectum torturæ eſt Reus qui vel propter domicilium vel crimen patratum vel propter locum deprehenſionis judicem criminalem pro competente agnoſcere tenetur.

7. Requiſita torturæ verò ſunt. 1mò. ut ſubſit crimen capitale. *l. edictum 8. ff. h. tit.* ordinatio crimin. *art.* 8. ſub hoc delicto capitali comprehenditur quóque mors civilis, nimirum bannum Imperii, & deportatio ad triremes. admittitur etiam tortura quoad non capitalia delicta in pœnis corporis afflictivis, ſed non omnis verùm infimi gradus tantum. *dicta l. 8.* 2dò. requiritur ad torturam ut adversùs Reum adſint legitima indicia. Indicia autem alia ſunt communia alia propria; illa ſunt vel remota quæ non niſi pluribus concurrentibus ad torturam ſufficiunt, ordinatio criminalis *art. 27.* vel propinqua & certa quorum unum ad torturam ſufficit. *art. 29. 30. 32.* inter quæ etiam eſt ſi unicus teſtis omni exceptione major delictum ab aliquo admiſſum teſtetur, *juxta art. 30. & 32.* propria ſunt quæ ſingulis delictis peculiaria ad torturam ſufficientia ut 1mò. homicidii. *ordinatio crim. art. 33.* 2dò. infanticidii. *art. 35.* 3tiò. veneficii. *art. 37.* 4tò. rapinæ. *art. 38. 39. 40.* 5tò. incendii. *art. 41.* 6tò. proditionis. *art. 42.* 7mò. furti. *art. 43.* 8vò. maleficii. *art. 44.* ſemper verò etiam inſpiciendum an indicia à reo elidantur. Struvius *exercit. 49. th. 99.* 3tium requiſitum eſt ut Reus neget delictum: nam ſi fateatur non proceditur ad torturam, ſed ad condemnationem, modò conſtet de corpore delicti, & confeſſio ſit conſtans & legitima. 4tò. exigitur ut crimen non poſſit plenè probari, etenim tali ſpecie etiam contra Reum negantem abſque tortura haberet locum condemnatio. *l. 16. C. de pœnis.* ordinatio criminalis *art. 69. l. 2. C. quorum appellationes non recip.* 5tum. requiſitum conſiſtit in cognitione judicis, quia tortura nunquam decernitur niſi causâ cognitâ; in qua cognitione judex conſiderare debet primò perſonam utrum ejus conditionis ſit ut torqueri poſſit, quanquã omnes regulariter torqueri queant.

l. 8. *ff. h. t.* Eximuntur impuberes, ſenes, mulier prægnans item poſiti in clariſſima dignitate. 2dò. judex debet conſiderare qualitatem indiciorum contra Reum, an de jure ſint ſufficientia nec ne? & maximè 3tiò. ipſius Rei purgationem vel eliſionem indiciorum. multa enim indicia per ſe quidem de jure relevant, ſed ita niſi fuerint purgata vel eliſa. *ordinatio crim. Caroli Vti. art.* 47. Eum in finem ante torturam reo ſunt tradenda indicia ad defenſionem innocentiæ. *l.* 18. *§.* 9. *ff. h. t.* niſi reus in flagrante crimine deprehendatur, nam tunc defenſio peteretur per calumniam, & conſequenter meritò deneganda eſſet. Blumlacher *in art.* 47. *n.* 5. *verſ.* wann aber ſolche böſe That. 6tò. opus eſt ut judex eam interloquendo decernat, eſt enim neceſſaria ſuper puncto torturæ judicis interlocutio.

8. Territio aut eſt verbalis aut realis; Verbalis eſt quæ fit à judice per inmitationem torturæ. *art. ordinat. Carolinæ* 43. mit Betrohung der Marter. ſed confeſſio hæc elicita eſt habenda pro ſpontanea non pro confeſſione metu tormentorum expreſſa. *arg. l.* 15. item apud labeonem *§. quæſtionem* 41. *ff. de injuriis* niſi carnifex ſit præſens & oſtendat inſtrumenta.

9. In criminibus exceptis hæreſeos, læſæ Majeſtatis tortura promiſcuè etiam contra privilegiatos ſolet decerni. *l.* 4. *§.* 4. *C. de hæreticis. l.* 3. & 4. *C. ad l. Juliam Majeſtatis.* Brunnem. *in reg.* 6. *lib.* 5. *decret.*

10. Quæſtio eſt legitima interrogatio quæ plerúmque crimine commiſſo ad eruendam veritatem ſolet inſtitui per corporis tormenta.

11. Hæc quæſtio eſt quaſi cœterarum probationum ſubſidiaria, & odioſa veritatem inquirendi via.

12. In Germania tres ſunt torturæ gradus. 1mò. compreſſio pollicis conſtringenti inſtrumento facta. item ligatura arctiſſima manuum per funes ſubtiliores, ſed ſine elevatione facta. 2dò. ipſa elevatio & expanſio membrorum per equuleum. 3tius gradus eſt illa quaſſatio cum funibus concuſſis reus in tortura pendens movetur atquè agitatur, quo motu non poteſt non graviſſimos ſentire dolores, dantur tamen magis horrenda tormenta & exquiſitoria, tamen ea non conſtituunt plures gradus.

13. Differentia torturæ à quæſtione conſiſtit in hoc quod quæſtio non ſit ipſa tortura, ſed fiat per torturam tanquam medium eruendæ veritatis, ut expreſsè dicitur *in l.* 10. *C. h. t.* & *l.* 15. *§.* 41. *ff. de injuriis.*

14. Subjectum conſtituunt omnes quos ſpecialiter eſſe exceptos ignoramus. Carpzovius *pract. crim. q.* 118. *n.* 2. excipiuntur furioſi. *l.* 3. *§.* 11. *ff. ad SCtum. Silanianum.* minores 14. annis, terreri tamen hi poſſunt vel alio leviori tormentorum genere ut habenâ vel ferulâ. *per l.* 1. *§.* 33. *ff. ad SCtum ſilanianum. l.* 1. *§.* 1. *ff. de quæſtionibus.* excipit quidem atrociſſimum majeſtatis crimen, interim tamen nec illi ætati plenè creditur. Brunnem. *ibidem.* Surdi & muti naturâ non autem ex accidenti tales. *arg. l.* 10. *C. qui teſtamenta facere poſſunt. l.* 3. *§.* 8. *ff. ad SC. Silanian.* Cæcus verò ſi non vitio auditus nec loquelæ laborat, de proprio crimine torqueri & interrogari poteſt non de alieno. Carpzovius *q.* 118. *n.* 25. Senes & decrepiti. monent tamen DD. potius imbecillitatem corporis quàm ætatem eſſe attendendam. Brunnem. *ad. §.* 7. *l.* 3. *ff. ad SCtum Silan.* deinde ſi reus habeat periculoſa vulnera vel alia corporis mala, quibus per torturam ipſi facile majus damnum vel mors ipſa inferri poſſit. *ordinat. crim. Caroli V. art.* 59. quibus caſibus tormenta ſeni vel ægrotanti debiliora ſeu tolerabilia adhiberi queunt ad eruen-

dam

dam veritatem. Item prægnantes mulieres ob favorem partus ne ille pereat: sed post hujus editionem in lucem intra 6. septimanas si periculum in mora, aliâ infanti nutrice datâ mater torturæ subjici potest. Brunnemannus *ad l. 7. ff. h. t. & ad l. 3. C. de pœnis.* Similiter solet Epilepticis & similibus parci quantum potest. *autor ad cit. l. 7.* Episcopi & Presbyteri. *l. 8. C. de Episcopis & Clericis.* non inferiores Clerici. Brunnemann *ad hanc l. 8.* Clarissimi & in dignitate positi. *l. 10. C. de dignitatibus.* hisce mores nostri annumerant Principes, Comites, Barones, Nobiles, Doctores, Professores, Advocatos, milites &c. decuriones de jure civili à tortura immunes & exempti hodiernis temporibus tormenta & cruciatus non effugiunt, si præsidio dignitatis exuti fuerint. *per l. 7. C. de malefic. & Mathemat.* & DD. præsertim in crimine læsæ Majestatis, proditionis patriæ, veneficii. Carpzovius *q.* 118. *n.* 87. exacto desuper Principis consensu.

15. Forma quæstionis consistit in hoc quòd illa in præsentia judicis veritatem indagandi satagentis & duorum Assessorum cum actuario sit peragenda. *ordinatio crim. art.* 46. Locus ubi instituenda plerúmque est carcer ab hominibus remotus.

16. Si plures sunt rei, tunc suspectissimus primò, si verò æquales fuerint, tunc imbecilliores, juniores & timidiores prius torturæ subjiciendi. *l. 1. §. 2. l. 18. ff. h. t.* hinc & fœminæ torturam sustinent ante masculos, filii ante parentes, quippe dolores filiorum maximè parentes afficere solent, & nullus affectus talis invenitur qui vincat paternum. *l. fin. C. de curatoribus furiosorum.* Brunnemannus *in l. 3. C. h. t. n.* 12.

17. Facinorosus torqueri potest ut indicet socios criminis, quando constat de sociis, vel crimen non solet sine sociis patrari. Brunnemannus *in l. 10. C. de feriis.*

18. Finis quæstionum est ut veritas tormentis adhibitis cognoscatur. *l. 15. §. 41. ff. de injuriis.* Crusius *de indiciis p. 2. cap. 36. n. 124.* Si reus potius ex dura pertinacia quàm sincera innocentia tortus nil fassus est, ob sola prima indicia sufficientia repeti in quæstionem, & torturæ formam mutare, ac tormenta asperiora adhibere & augere potest judex si crimen sit gravissimum. Bocerus *de quæstionibus cap. 5. n. 32. & 38.* ubi agit de causis quare reus tortus postea negans sive revocans confessionem iterum torquendus sit. Si verò confiteatur statim à tortura liberandus est ut in continenti confessionem suam de crimine perpetrato ad acta apud judicem edat, ita statuente Carolo V. *in ord. crim. art. 58.* nam si liber est à tormentis potest quo loco, quo tempore, quibus adjuvantibus, quomodo & in quem finem crimen perpetraverit, promptus interrogari, deinde post biduum extra locum torturæ à reo ad locum sive bancum juris repetitur: quod si vel circumstantiæ falsæ deprehendantur, vel is confessionem suam planè revocet, ratione mendacii iterum torqueri potest. *lege repeti 16. ff. de quæstionibus.* Ordinatio Carolina *art. 55. & 57.* post tertiam verò confessionem & variationem dimitti debet. D9. Textor *praxi jud. p. 2. cap. 11. à num. 115. usque ad finem.*

19. Effectus torturæ est quòd reus tormenta perpessus aut absolvatur purgatis scil. ita indiciis compertave innocentia, aut condemnetur de crimine confessus.

20. Quod attinet absolutionem illa simpliciter & definitivè ab ipso crimine fit. *l. fin. ff. de calumniatoribus & l. 3. C. de sent. & interlocut.* refusis tantummodo sumptibus propriis. Ordin. Carolina *art. 61. ex causa ibi expressa.*

21. Quod concernit condemnationem ea fit in reum confitentem. *l. 16. C. de pœnis. dicta ord. art. 69.* per sententiam in literis consignatam & recitatam. *art. 92. & 94. ibidem:*

22. Ad hanc autem condemnationem ut judex ritè deveniat, nuda rei confessio ne-

qua-

quaquam sufficit, sed qualificata esse debet, nam *l.1. §.17. ff. h. t.* statuit confessiones reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, si nulla probatio religionem cognoscentis instruat, quare tria ad condemnationem ut concurrant, necesse est. 1mò. confessio scil. legitimè tormentis expressa, 2dò. ut veritati sit consentanea, 3tiò. ut à reo seu accusato in loco judicii ratificata sit. Carpzovius *pract. crim. p.3. q.126. per totum.*

Titulus 19. *ff. liber* 9. *tit.* 42. *C. de pœnis.*

1. REorum coercitio fit per impositionem pœnæ legitimæ, & hæc definitur, quòd sit delicti seu criminis a summo Magistratu debita coercitio, ultio aut vindicta. *l.131. & l.144. ff. de verb. signif.* vel ut Grotius de jure belli & pacis *p.2. cap.20. n.1.* definit, pœna est malum passionis quod infligitur ob malum actionis.

2. Pœna dividitur in legitimam quæ in legibus expresse præscripta & imposita est, quales pœnæ sunt gladii in homicidio, adulterio, crimine peculatus, plagii &c. *§.4.5. Instit. de publicis judiciis.* pœna culei in crimine parricidii *§.6. ibidem.* ignicremii in sodomiam committente. *ordinatio criminalis art.*116. incendii pœna in incendiario doloso. *art.125. l.9. ff. de incendio.* dicuntur aliàs ordinariæ, quas judicem temerè suo arbitrio immutare non posse certissimi juris est. Damhauderus *praxi criminalium rerum cap.55. n.4.*

3. Est arbitrarium, quæ expresse in legibus non est comprehensa, sed arbitrio judicis imponi debet.

4. Deinde pœna à qualitate delicti vel est capitalis vel non capitalis. illa est quæ mortem naturalem sive hominis necationem, vel civilem, uti est hodie condemnatio ad triremes, infert. *l.2 princ. l.7. ff. h. t.* quæ quasi capitalis dicitur. Perezius *in hunc tit. C. n.4.*

5. Si in disceptationem venit, an stante statuto capitalem pœnam inferente, illud strictè de morte an verò de exilio vel condemnatione ad triremes interpretandum? posterius verius videtur ex ratione legis 42. *ff. h. t.* Mynsing. *cent.2. obs.45.*

6. Non capitalis est vel corporis afflictiva, vel quæ æstimationem aut rem familiarem afficit. *l.28. ff. eodem.* uti sunt primi gradus sive generis manus vel alterius membri utpote auris abscissio, stigmatis inustio, fustigatio, aut quæ sunt similes. Vel 2di. generis, quales sunt relegatio ad tempus, infamiæ notatio, damnum in bonis per confiscationem omnium vel partis bonorum vel dictatam mulctam illatum.

7. Causa efficiens pœnæ remota est lex singulis delictis pro singulorum qualitate justas irrogans pœnas, vel Magistratus quando scil. nulla lege pœna constituta est, sed magis ejus arbitrio committitur.

8. Materialis. res sive factum in quibus vel circa quod malum commissum.

9. Subjectum. pœnam recipiens est quicunque facinorosus convictus & per sententiam condemnatus, non verò illorum liberi aut hæredes. *l.20. l.26. ff. l.22. C. de pœnis.* à qua tamen regula excipiuntur quidam casus, ut si delinquens mortuus sit post sententiam quæ transivit in rem judicatam, eo quòd hæredes secutâ condemnatione incipiant teneri ex quasi contractu. *l.3. §.11. ff. de peculio.* 2dus. si ex delicto defuncti ad hæredes aliquid pervenerit. *l.38. ff. de reg. jur l.unica C. ex delicto defuncti hæred. in quant. conven.* 3tius. est si ob delictum imposita sit pœna amissionis bonorum aut mulcta pecuniaria *l.20. ff. de accusationibus.* 4tus. est, si delicti atrocitas confiscationem bonorum requirat. *l.5. C. ad l.Jul. Maj.*

10. Omnis pœna præsupponit noxiam antecedentem tanquam hujus pœnæ conse-

quens & ſequelam: nam ubi nullum delictum ibique nulla pœna eſt, deinde unius hominis facinus patratum alteri nocere non debet, ſed quiſque ex ſuo admiſſo ſorti ſubjicitur, nec alieni criminis ſucceſſor exiſtit. *l.26. ff. l.22. C. h. t.*

11. Si ex eodem delicti genere ſæpius admiſſi reus quis ſit, unica quidem pœna imponi poteſt ſed aggravata, & qui antea moniti aut levius puniti, ſi ad idem delictum revertantur, gravius puniuntur, quia delicta antiqua cum novis ad pœnam aggravandam cumulari poſſunt. Brunnemannus *ad §.3. l.28. ff. de pœnis.* ſed pœna pecuniaria à lege pro certo delicto inflicta multiplicari poteſt. *autor in l.4. C. de ſervis fugitivis n.11.*

12. Unde ſequitur quòd regula illa, quòd nemo duplici pœna afficiendus ſit, pertineat ad unum idémque delictum & effectum eundem atque pœnæ reſpectum, ſecus ubi hic varius & diverſus exiſtit, & delicta in eodem facto varia ſunt. Mevius *p.8. deciſ.42. n.3.*

13. Delinquentes pœnarum aſperitati ſubjiciuntur ferè quatuor de cauſis relatis in *l.16. princ. ff. h. t.* nimirum propter facta illicita quæque perfectionem ſuam conſecuta ſunt, adeóque dictis, ſcriptis & conſiliis opponuntur. ut puta quando homo dicitur occiſus. *l.1. §.2. ff. ad l. Corneliam de ſicariis.* aut mulier periiſſe. *l.38. §.5. ff. h. t.* vel furtum commiſſum. 2dò. propter dicta in alterius contumeliam tendentia. 3tiò. propter ſcripta quæ modo incidunt in crimen publicum ut falſa, modo in privatum ut famoſi libelli. 4tò. denique propter conſilia intellige non illa quæ intra animum retinentur, & in animi proprii deliberatione & voluntate continentur, nec in ſuaſionem exeunt, horum enim nemo pœnam patitur *l.18.* & Brunnemannus *ff. h. t.* ſed quæ prorumpunt vel ſuggerendo vel communicando alteri in fraudem tertii, modò effectus ſequatur, vel ad minimum conatus actui proximus, tunc enim dicitur, alios juviſſe ſceleris inſtar eſſe. *l.16. princ. ff. h. t.*

14. Ad formam irrogandæ pœnæ pertinet, quod judex noxios aliis non ſubdat pœnis quàm lex & conſuetudo permittit, neque enim eâ vel clementior vel durior eſſe debet, *l.1. §.4. ff. ad SCtum. Turpill.* & *l.15. prin. ff. ad municip.* niſi fiat ex cauſa juſta in pœnis jure poſitivo determinatis, nam in pœna quæ ab æterna Dei ac naturæ lege eſt dictata aliud ſtatuendum, hanc enim ſummus judex propter juris naturæ immutabilitatem remittere nequit, ut ſuperius ad *tit. ad SC. Turpillianum* pluribus oſtenſum. Porrò in irrogatione pœnarum judicem oportet eſſe circumſpectum, ita ut probè cauſam, perſonam, locum, tempus, qualitatem & quantitatem delicti nec non eventum ſecutum æſtimet, ne aliàs modum excedendo parti gravatæ ipſe teneatur. *l.11. ff. h. t.* nam æquè peccat quod excedit, quàm quod deficit.

15. In Cryſtalino ſpeculo diabolum interrogantes & arte diabolica divinare conantes ſupplicio capitali puniuntur. *arg. l.3. C. de mathemat.* & *maleficis.* Carpzovius *pract. crim. q.50. n.37.* qui verò de morbis magos conſulunt, arbitrariè puniuntur. Struvius *exercit. 49. th.66.*

16. Finis pœnarum duplex eſt, ut qui deliquerunt puniantur prout meruerunt. 2do. ut alii deterreantur ſimilia auſuri, in quo Reipublicæ ſalus & tranquillitas conſiſtit. *l.6. §.1. in fine ff. h. t. l.20.* & Gothofredus *ibidem.*

17. Effectus eſt quòd pœna omnem tollat reatum, quemadmodum enim ille qui aliquid debet, ſolutione ejus ab obligationis nexu liberatur, ita delinquens qui luit pœnam pro abſoluto haberi debet. *arg. l.7. §.1. in fine ff. de jure patronatus.* alter effectus eſt quod ſi capitalis aut corporis afflictiva pœna imponenda, reus illicò abripiendus ſit ad ſupplicium.

cium. *l.5. C. de cust. Reorum.* tamen cum aliquo temporis temperamento.

18. Contraria sunt modi quibus pœnarum impositio tollitur vel mitigatur. uti est mors damnati. *l.6. ff. de publicis judiciis. l.2. & 3. C. si reus vel accusator mortuus fuerit.* 2dò. præscriptio 20.annorum, quâ regulariter tàm accusatio quàm pœna excluditur. *l.12. C. ad l. Corneliam de falsis.* exceptis quibusdam criminibus in præscriptibilibus in præcedentibus designatis. Sed reus per 20.annorum spatium in fuga constitutus & postmodum reversus præscriptionis exceptionem opponere nequit. juxta Carpzovium *pract. crim. q.141. n.55. & 56.* sive inquisitio adversùs absentem fuerit formata sive non.

19. Cœterùm qui ex proprio delicto quid solvit, à cœteris participibus nihil consequitur, nullâ ex hoc oriente actione contra alios. *l.5. C. de servis fugitivis.* Gothofredus & Brunneman. *ibidem.*

Titulus 20. ff. de bonis damnatorum. lib.9. tit.49. C. de bonis proscriptorum.

1. Species pœnarum quóque est publicatio sive confiscatio bonorum, per quam reus redigitur ad paupertatem & mendicitatem per se gravem, tunc enim bona publicantur, quando damnato ex crimine aliquo aut vita adimitur aut civitas, aut servilis conditio irrogatur. *l.1. ff. h. t. l.4. C. de bonis proscript.*

2. Sed hic titulus moribus in Germania & multis Regnis ac Rebuspublicis fermè abrogatus est, paucis casibus exceptis, uti est crimen perduellionis, hæreseos. *art.218. ordinat. crim. Carolinæ*, item in monopolio & falsa moneta. *ordinatio politica de anno 1548. & 1577.* nec non in incestis nuptiis contractis, si nimirum nulli liberi ex priori matrimonio Viri vel incestuosæ mulieris adsint, quo casu bona eis traduntur cum onere alendi incestuosum parentem. *authentica incestas nuptias. C. de incestis nuptiis.* quæ confiscationis pœna per *authenticam bona damnatorum C. de bonis proscript.* minimè abrogata sive sublata est. Brunnemannus *ad dictam authent. incestas nuptias. & cent.2. decis.43.* similiter usuraria pravitas coercetur jacturâ seu confiscatione quartæ partis sortis, reformatio politica *de anno 1530. tit.26. §.7.* & reformatio politica *de anno 1548. tit.17. §.* dieweil aber.7. præter hos exceptos casus tam ascendentes quàm descendentes una cum collateralibus ad damnatorum bona & successionem in infinitum hodiè admittuntur. *arg. ordinationis Caroli Vti. art.218.* Carpzovius *pract. crim. q.135. n.8.* Perezius *in hunc tit. C. n.22.* Brunnemannus *in authent. C. de bonis proscriptorum. n.7.* Struvius *exercit.49. th.106.* sed D^9. Textor *praxi judiciaria p.2. cap.12. n.204. & sequentibus*, restringit successionem collateralium tantummodò ad tertium gradum, cùm jus quod hodie illorum causa ad impediendam confiscationem obtinet, per erroneam consuetudinem introductum, & sic strictè intelligendum sit. juxta tenorem *authent. Irnerianæ.*

3. Quando verò ob crimen perduellionis confiscantur bona, mobilia quidem cedunt judici domicilii, sed immobilia ei in cujus territorio sita sunt illa. Wissenbach *disput.37. th.26.* Brunnemannus *in authent. bona damnatorum. C. de bonis proscriptorum. n.11.* & Papa *decis.76. & 341.* Besoldus *thesauro pract. voce* über den Rhein. *in fine. vide tit. superius de suis & legitimis n.42. & 43.*

4. Res uxoris quæ vel successione qualibet vel etiam emtione & largitione Viri in eam ante reatum jure pervenerunt, damnato ac mortuo ex pœna marito illibatas esse præcipit Constantinus *in l.24. C. de donation. inter virum & uxorem*, ergò multò magis retinet res

 dota-

dotales & paraphernales utpote proprias quas probabiliter illatas statim vindicat. *l.9.C.b.t.* imò ipsi innocenti conjugi manet portio statutaria salva, quia cum ipsa non deliquit non debet in aliquo puniri. Gailius *lib.2.obs.86.n.14.* Brunnemannus *ad authent. C.b.t.n.4.*

5. Quod pater in emancipatos liberos ante tempus criminis contulit, illud factâ hujus probatione integrum apud ipsos manet. *l.9.§.1.C.b.t.* quin & donationes filiis in potestate constitutis factæ morte confirmantur, si pater in eadem voluntate perseveraverit. *l.25. C. de donat. inter virum & uxorem.* sed si memoria ejus post mortem damnari potest ut in crimine perduellionis. *l.7.ff. de donat. mortis causa,* tunc revocatur mortis causâ donatio liberis facta per confiscationem. Brunnemannus *in l.9. C. de bonis proscript. n.5.* sicut alia voluntas ultima, licet sine fraude sit facta.

6. Res fideicommisso subjectæ, jus primogenituræ, jus patronatus & reliqua jura quæ non possunt transire in extraneum hæredem, à fisco occupari & retineri nequeunt, quia fiscus habetur extranei successoris loco. *l.9.ff. ad l.Jul. Maj.* quare nec feudum ea lege datum ne transeat ad extraneum hæredem non publicatur. Perezius *in hunc tit.C.n.11.*

7. Porrò fiscus succedit in usufructu patri in adventitiis liberorum competente quoad hic vivat, si ejus bona omnia publicantur; sed filio condemnato ejusque bonis fisco addictis patri manet ejus peculium etiam castrense salvum, quia in concessa administratione peculii nunquam continetur delictum. Brunnemannus *in l.3. C.b.t.* Brunckhorst *in l.58.ff. de reg. juris.*

Titulus 21. ff. de bonis eorum qui ante sententiam vel mortem sibi consciverunt, vel accusatorem corruperunt. l.9. tit.53. C. eodem.

1. EOrum bona publicantur qui post accusationem jam institutam ob metum pœnæ criminis patrati confiscationem inferentis sibi mortem consciverunt. *l.3. prin. & §.1.ff.b.t. l.1.C. eodem.* ordinatio criminalis *art.135.*

2. Ut dicta confiscatio procedat requiritur 1mò. quòd tale crimen admiserit propter quod bona adimantur damnato. 2dò. quòd postulatus sit in crimine deprehensus reus. 3tiò. quòd metu condemnationis & pœnæ mortem sibi intulerit: nam si tædio vitæ vel impatientiæ doloris aut infortunii violentas manus intulerit, bona ad successores pertinebunt. *l.1.C.b.t.* si parati sint hæredes ostendere defunctum esse innocentem, non sunt publicanda bona, nisi de crimine confiscationem post se trahente probatum. *l.3.§.ult.ff.b.t.* similiter cessat confiscatio si reus adversarium corruperit in casu ubi vita in discrimen venit, quia ignoscendum ei qui sanguinem qualiter qualiter redemtum voluit. *l.1.ff. eodem.*

3. Si quis sibi manus quidem intulit, sed autocheiriam non consummavit, graviter puniendus est. qui enim sibi non pepercit nec aliis parcet. *l.3. §.6.* si autem quis ex tædio vitæ vel ob dolorem id commiserit, non ita punietur, semper in melius est præsumptio. *arg.l.3. §.penult.ff.b.t.* ideóque si incarceratus inveniatur occisus, & sit causa excusandi aliqua, is non præsumitur se occidisse. Struvius *exercit.49. th.108.* sed sepultura honesta plerúmque denegatur. *can.placuit.c.33. q.5.*

4. Testamentum illius qui tædio vitæ vel dolore sibi mortem conscivit antea factum valere insinuat *l.1.C.b.t. in fine.* Perezius *ibidem n.7.* quamvis dicente Baldo juxta Theologorum sententiam illius anima ad inferos descendat. Gothofredus *in l.34.ff. de testamento*

mento militis. Finckelthusius *obs.43.n.30.* & caninam consequantur sepulturam, cùm aliter post mortem plecti nequeant. Heigius *p.2.q.36.*

Titulus 22. ff. de interdictis & relegatis & deportatis.

1. INterdictorum duo sunt genera, unum eorum quibus certa provincia certove loco interdicebatur. *l.7. §.16. ff. h.t.* alterum eorum quibus honore vel ordine vel negotiatione advocationeve interdicebatur *§.20. & seq.* imò potest & ita interdici alicui ne domo sua procedat. *l.9. ibidem.*

2. Relegatio quæ hodie adhuc viget, cessante deportationis pœnâ, in cujus locum bannum Imperiale & condemnatio ad triremes successit, est duplex, vel perpetua aut temporalis. *l.2. §.2. & 3. ff. eodem.*

3. Relegatio perpetua est quâ quis ad dies vitæ abesse à loco vel provincia in qua deliquit & ex qua relegatus, jussus est, retinet tamen testamenti factionem, patriamque potestatem in liberos bona sua & eorum administrationem, *l.7. §.3. cit.t.* nisi specialiter in sententia ademta fuerit. *l.8. C. de pœnis. l.14. §.1. ff. h.t.*

4. Temporalis est quando delinquens ex sententia per biennium & ulterius tempus extra civitatem vel provinciam in qua scelus aliquod patravit, vivere cogitur. *dicta l.14. eodem.*

5. Relegatus ad tempus ultra 10. annorum vel indeterminatum, si redeat non impetratâ prius veniâ in perpetuum relegatur, & semper pœna augetur; qui verò relegatus cum Urpheda jurata redit, abscissione priorum digitorum uti perjurus punitur una cum nova relegatione; si iterum revertatur, fustigatione, & tertia vice ultimo supplicio afficitur. Blumlacherus *ad ordinat. Carolin. crim. art.108.* ubi simul aliquas affert limitationes in quibus non procedit pœna capitalis & digitorum priorum abscissio; relegatus autem ad tempus minus 10. annorum si revertatur intra illud tempus, dictatur pœna duplicati temporis quod ei superfuit. *l.8. §.7. ff. de pœnis.* Brunnemannus *in l.4. ibidem.* ubi commeatum & remeatum non de salvo conductu sed gratiosa restitutione rectè intelligit quam Princeps vel supremus Magistratus solus exuli ad redeundum dat. *l. dicta 4ta. in fine* & Gothofredus *ibidem.* Nam salvus conductus datur à Magistratibus delinquentibus per fugam se subtractis, ut accedant & se purgent ab imputatione criminis, quo non indiget condemnatus & sententiam passus redire volens, sed liberi salvi remeatus literis.

6. Effectum quidem eundem cum literis commeatus salvi conductus sortiuntur in hoc, quod assecurato securitas promissa sit servanda, libérque transitus seu accessus ad judicium & recessus sit concedendus ab illo. Carpzovius *pract.crim. q.112. n.7.*

7. Literæ commeatus definiuntur quòd sint scriptura securum & non impeditum transitum quærenti à persona potestatem habente facta.

8. Ob relegationem minuitur fama si delictum ob quod quis relegatur infamem reddat; ubi verò minor causa relegationis infamis dici non potest quis. Brunnemannus *in l.penult. ff. de extraord. cognition.*

9. Magistratus potest aliquem ultra jurisdictionis suæ territorium relegare, cùm sententiam dicat in urbe vel in loco ordinario sibíque deputato, licet pronunciet de aliqua alia regione. Anthonius Faber *ad l.1. ff. de officio Præfecti Urbi in rationalibus.* & ita consuetudine observatur. Besoldus *de jure territoriali cap.3. §.5. in fine,* idem *in thesauro voce cis*

Rhenum aut Danubium, præsertim quando homines isti sunt periculosi, ita ut à redituris damnum & incendium vel aliud malum & vindicta sint metuenda aut pertimescenda. Manzius *cent. decis. Palatin. quæst.* 100. *n.* 17. *& seq.* Brunnem. *in l.* 1. *ff. de officio Præfecti Urbi. n.* 6.

10. Specialis salvus conductus dat omnimodam securitatem si cautio præstita eáque possibilis vel juratoria de se sistendo quotiescunque opus fuerit judicio; præstat enim in civilibus & criminalibus etiam atrocioribus causis qualemcúnque pœnam mereatur eis, quorum aliàs propter absentiam seu fugam copia non erit, facultatem securè veniendi atque se defendendi concedere, quàm illâ negatâ crimen inultum relinquere, aut vindictam difficiliorem reddere: quare ubi statim post perpetratum crimen Reus in alienum territorium secedens reditum & defensionem, si à carcere securus esse liceat, spondet, audiendus potius quàm ut denegatione ad fugam causa & incitamentum præbeatur. Mevius *parte* 1. *decis.* 3. *&* 4. *per totum.* præprimis cùm Reis nondum incarceratis defensionem deducere volentibus conductum salvum tribuat ordinatio criminalis *Caroli Vti. art.* 156. *in fine.* & oblatio defensionis & fiducia coram se sistendi bonam pro Reo innocentiæ præsumptionem inducant, sub qua cautionem juratoriam admittendam esse censuerunt Lipsienses Scabini. Carpzovius *pract. crim. q.* 112. *n.* 106. *& seq.*

11. Cùm verò hæc cautio pro impetrando salvo conductu moribus introducta & nullâ lege constituta sit; igitur non est de essentia vel necessitate, ut sine hujus præstatione reis adimatur beneficium hoc. *arg. l. fin. C. de adoptionibus. dictus* Mevius *cit. dec.* 4. *n.* 6. siquidem passim salvi conductus conceduntur sine ulla petita cautione.

12. Illi cui securitas veniendi data est, data etiam intelligitur abeundi, cùm securè venire non possit, qui recedere non potest. *arg. l.* 4. *§.* 3. *ff. de legationibus.* Brunnem. *in l.* 1. *C. de Navicularis seu Naucleris.* Gailius *lib.* 1. *obs.* 51. *n.* 4. nisi alio modo specialiter dispositum fuerit. Klock. *tom.* 4. *cons.* 116. *n.* 75.

13. Verba salvi conductus extenduntur etiam ad socios famulos, & res ipsius cui concessus est, & potest secum conducere Advocatum vel Procuratorem. *dictus* Klock *ibidem n.* 44. *&* 51.

Supplica pro gratiosè concedendo remeatu in patriam relegato ad tempus sic formari potest.

Præmisso titulo.

14. Ewer Hochfürstl. Durchl. ist annoch gnädigst erinnerlich/ welcher massen unser respectivè Ehemann und Vatter Bernhard Gehrmann Burger zur Neustatt/ um deßwillen daß er ein culposum homicidium begangen/ vor 10. Monat durch eine publicirte Urtheil auf 3. Jahr des Lands verwiesen worden.

Anerwogen nun gedachter unser Ehemann und Vatter ausserhalb wo er sich aufhalten muß/ ganz nichts zuverdienen weiß/ wir denselben ohnvermeidlich zuerhalten haben/ und bereits 300. fl. zur Verzinßung aufgenommen/ die der vorgewesene process und seither er abwesend ist/ erfordert/ mithin da wir zu dergleichen Aufnahm ferner zuschreiten gemüssigt wurden/ durch deren Verzinß- und Abstattung Herrschafftlicher Auflagen bey allem ermanglendem Verdienst/ wir in Schuldenlast/ und entlichen ins Verderben gerathen thäten. Und dann von Ewer Hochfurstl. Durchl. clemenz die freye Wiederkehr deß relegirten ad tempus alleinig dependirt;

l. 4. in fine ff. de pœnis & ibidem Gothofredus *cum* Brunnemanno.
So nemmen dahero zu deroselben unsere einige Zuflucht/ gantz demüthigst bittende/ sie aus Lands Vätterlicher Gewalt und Gnad uns betrübten Frauen und Kindern unsern Ehemann und Vatter restituiren / und zu dem Ende unter dero Hochfürstl. Siegel uns literas remeatus, um ihme solche zusenden zukönnen/ ertheilen lassen wollen. Zur gnädigst miltesten Erhörung unser wehemüthiges Anligen nochmahlen submittirend / verbleiben wir.

Titulus 23. ff. lib. 9. tit. 51. C. de sententiam passis & restitutis.

1. AGgratiandi juri de quo superius ad *tit. 16. ff. ad SCtum Turpillianum* latius dictum affinis est restitutio, nam licet gratia & indulgentia nec non restitutio promiscuè sæpius accipiantur, quoad effectum tamen distinctum quem habent, restitutio plenior multò est indulgentia & fit vel per justitiam vel ex gratia à Principe.

2. Illa fieri dicitur per innocentiæ deductionem. *l. 1. §. fin. ff. de quæstionibus.* Restitutio gratiæ est quæ fit ex mera gratia, estque vel legalis quæ fit ex lege tanquam pro præmio cujus exemplum est in *l. unica §. 2. ff. de lege Julia de ambitu.* vel principalis quæ fit à Principe. *l. 2. ff. h. t.* estque vel generalis vel specialis, illa dicitur quæ facit tantummodo remissionem pœnæ. *l. fin. C. de absolutionibus. l. 2. ff. l. 7. C. eodem.* Specialis est quæ famam, honores bona & omnia reddit. *l. 3. ff. l. 2. l. fin. §. 4. C. h. tit.*

3. Sed quæritur an restitutus à Principe ex gratia recuperet etiam bona à fisco alienata & alii tertio quæsita; quod negatur quoad bona ante restitutionem alienata, quia Princeps non censetur rescripto suo adimere velle jus alteri jam quæsitum. *l. 2. §. 10. & 16. ff. ne quid in loco publico vel itinere.* unde si alicujus bona confiscata fuerint & quidem ex iis à Principe alicui donata, licet deinde ad Principis partes transeat, tamen ea non recuperat amplius. Perezius *in C. h. tit. n. 15.* Mevius *p. 2. dec. 23.*

4. 2dò. quæritur an taliter restitutus suorum bonorum quóque fructus recuperet? negatur, quantum ad perceptos & consumtos. *arg. l. 2. §. 16. ff. ne quid in loco publico.* ordinatio Cameralis *p. 3. tit. 46. §.* wo auch rc. *circa finem.* Extantes verò quod attinet, illos restituendos esse competente ad hoc imploratione officii judicis, putat Hahnius *ad* Wesenbecium *ff. h. t.* Gailius *l. 2. de pace publica cap. 19. n. 30.* Brunnem. *ad authent. idem est C. de hæreticis.*

5. Per simplicem indulgentiam Principis pœna duntaxat remittitur non bona confiscata nec fama recuperantur. Brunnem. *ad l. ult. de generali abolitione.*

Titulus 24. ff. de cadaveribus punitorum.

1. A Principe impetrantur cadavera punitorum, quæ cognatis petentibus non nisi ex prægnante causa deneganda ad sepeliendum. *l. 2. ff. h. t.*

2. Denegatur verò sæpè in crimine læsæ Majestatis, furti, latrocinii, sodomiæ, sacrilegii &c. quæ consuetudo in Germania & alibi quidem tolerabilis est ut in furca vel rota relinquantur ob dandū exemplum, sed non est rationabilis. Brunnem. *ad hunc tit.* cùm ipsa patibula ac Rotæ satis homines dehortari queant à sceleribus; igitur Principes magis movendi ut abolitâ ista consuetudine sepulturæ tradi jubeant damnatorum corpora. *dictus* Brunnem. *processu inquisitorio cap. 10. n. 33.* cùm deforme hoc esse spectaculum nemo neget, nec ulla possit tanta esse immanitas sceleris, ob quam humanitatem negli-

gli-

gligere, vel ejus oblivisci debeamus. *l. 11. C. de religiosis.* promittit obnoxios criminum digno supplicio subjectos sepulturæ tradi. *autor ibidem.*

3. Qui suspensis cadaveribus digitos ad usum furti, incantationis &c. abscindit, arbitrariè punitur. Wesenbecius *in parat. ff h. tit. in fine.*

4. Ad anatomiam medicis solent concedi cadavera punitorum, quod non jure scripto sed consuetudine niti testatur Clarus *§. fin. q. ult. n. 2.* & Carpzovius *pract. crim. q. 137. n. 72.* sed hoc fit à Principe utilitatis publicæ gratiâ perpensis prius circumstantiis familiæ, conditionis & dignitatis puniti. Brunnem. *proc. inquisit. cit. loco n. 34.* aliàs corpora ad supplicium destinata medicis concedenda non sunt, pœnæ enim executio non his sed Carnificibus est demandanda. Cöppen *lib. 2. obs. 73. in fine.*

Additio pro coronide, Velit Rex Cœlestis nostra crimina omnia & privata & publica tollere, ne nos æthereas ad sedes impediant ascendere. Amen.

Liber 49. tit. 1. ff. lib. 7. tit. 61. & 62. C. de appellationibus.

1. RElationes quæ ante susceptam appellationem à judice inferiori ad superiorem consulendi causa olim fiebant sunt sublatæ, quia moram judiciis longiorem adferre solebant, quæ sententia communiter est recepta. Matthias Stephanus *novella 125.* Brunnem. *ad authent. novo jure C. de relationibus* Rittershusius *ad jus novellarum p. 9. cap. 7.* tamen moribus multorum locorum introductum est, ut judices inferiores petere debeant juris peritorum consilium & illud sequi teneantur in sententia ferenda, quod non absque ratione constitutum est, ut Magistratus minorum locorum in quibus rara vel nulla peritorum copia est, consilio quod in majoribus Urbibus reperitur, adjuvetur aut suppleatur. Perezius *in tit. C. de relationibus n. fin.*

2. Relatio illa quæ à judice post appellationem ad judicem ad quem dirigitur per citatam novellam & authenticam non est sublata: nam solet superior judex interdum non statim recipere appellationes, nec appellatorios processus, sed prius ad judicem à quo rescribere & informationem seu relationem super narratis requirere quo facto inferior in causa principali decernere nihil quicquam potest sed si quid decernat, attentata ea sunt & meritò revocanda, non secus ac si appellatio jam recepta esset. Mevius *p. 6. decis. 418.* Matthæus *de judiciis disput. 12. n. 35.*

3. Appellatio est juris remedium, quo contra inferioris judicis gravamen, judicis immediatè superioris jurisdictionem debito tempore & modo imploramus. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 12. n. 8.*

4. Appellationis fundamentum consistit in hoc ut monente Ulpiano *in l. 1. ff. h. t.* justitiæ consulatur contra iniquitatem judicantium, quod ultimum est causa finalis ergò defensionis est remedium.

5. Dividitur in judicialem & extrajudicialem.

6. Judicialis est quæ fit à sententiâ à judice inferiori lata definitiva vel interlocutoriâ vim definitivæ habente aut alio actu gravante ad proximum in ordine judicem, nisi intermedius judex ad quem causa per appellationem devolveretur, justis de causis de partialitate esset suspectus, vel deneget justitiam vel spontè remittat instantiam suam. In causis piis & miserabilium personarum, item si medius sit inhabilis, si medius ideò delegavit quia suspectus fuit, & precariam tantum habeat jurisdictionem. Brunnem. *processu civili cap. 28. n. 39.* Gailius *1. obs. 28.*

7. Ex-

7. Extrajudicialis fit à gravamine vel decreto extrajudiciali ad judicem ordinarium intra legitimum tempus ab electione, vel etiam à gravamine per partem illato, dicitur provocatio ad causam & impropriè appellatio de jure tamen civili licita. *l.* 1. *§.* 2. *ff. quæ sententia sine appellatione.* sed inhibitio non decernitur, quia non suspendit præterita, sed respicit futura, cùm uti dictum sit tantum provocatio ad causam. *citatus* Gailius *l.* 1. *obs.* 120. *l.* 4. *C. si pendente appellatione.* & fit scripto.

Exemplum appellationis extrajudicialis suppeditat Wurmserus pract. forens. l. 1. tit. 24. obs. 9. quod hic inserere volui.

8. NAchdem in allen Rechten fürsichtiglich verordnet ist / daß niemands dem andern an seinem Besitz vel quasi turbiren / oder dessen gantz oder zum theil entsetzen / und also in eigener Sachen ihm recht sprechen und Richter seyn solle; Und dann NN. viel Jahr über Menschen gedencken in ruhigem Besitz vel quasi auch Nutzung gewesen / und noch seynd / nemlichen in dem zu N. gelegenen freyen Adelichen Gut in Hauß / Gärten / Aeckern / Wiesen / Weinbergen / Fischereyen / Frohnden und andern Rechten bestehend / weßwegen NN. oder sonsten jemands anders nicht gebürt / die gedachte NN. Innhabere an berührten Besitz und Nutzung zuhindern / weniger deren zuentsetzen / und also in eigener Sach gleichsam Richter zuseyn rc. Als appelliren und provociren wir obgemelte NN. in der besten Form und Weise so wir thun können / und zuthun schuldig seynd / daß ersagte NN. vor sich oder jemands ihrentwegen uns an erregtem Adelichen Gut und desselben nießlichen eigenthümlichen Besitz vel quasi nit irren / turbiren / oder desselben spoliren / oder einigen Schaden zufügen mögen oder sollen / an den Allerdurchleuchtigsten / Großmächtigst und Unüberwindlichen Römischen Keyser rc. rc.

9. Effectus talis provocationis extrajudicialis est, quod omnia postea contra eam attentata revocentur per viam attentati, & reducenda sint ad eum statum in quo erant tempore provocationis factæ: nec admittantur exceptiones concernentes proprietatis defectum. *textus & DD. in cap. bonæ memoriæ x. de appellat. dictus* Wurmſ. *alleg. obs.* 9. *n.* 3. hæc tamen debet interponi intra decendium à die illati gravaminis, & intra terminum juris vel hominis introduci, aliàs efficitur deserta perinde ac judicialis appellatio. *dictus* Gailius *l.* 1. *obs.* 120. *n.* 3.

Alia species extrajudicialis provocationis me præsente aliquando factæ sequens fuit.

Præmisso titulo.

10. DIe Herrn respectivè anwesende Chur- und Hochfürstl. Gesandten habe ich gestrigen Tags Nahmens meiner Gnädigsten Frauen Principalin und deß jezigen Hrn. Successoris der Landen Durchl. Durchl. angelegentlich ersuchet / daß / weilen deroselben einsmals ihre eingebrachte Dos zurestituiren gebürt / der Hr. Successor ex pacto & providentia legis, als nicht sehend / daß solche zum Besten deß Lands verwendet worden / dieselbe nicht erstatten wird / sondern mit Reichung des dotalitii gnug zuthun hat / mithin solches Heurath-Guts Ersetzung den allodial-Erben als eine der Erbschafft anklebende Schuld zukommen thut; Sie geruhen wolten / ersagten allodial Erben die vorhandene / meistens / wie aus den speciebus zusehen / aus den Ehe-Geldern bestehende übrige Barschafft / nicht ehender ausfolgen zulassen / biß sie wegen ersagter Ehe-Geldter Erstattung behörige Sicherheit verschafft haben werden; Nachdem aber sie wol ermelte

Hrn. Gesandten diesem meinem gegründeten Begehren nicht willfahrt / und die Verweigerung zum grossen Nachtheil meiner hohen Principalen gereichen will; Als provocire und appellire hiemit von diesem extrajudicial gravamine an die Röm. Keyserliche Maj. unsern allerseits allergnädigsten Keyser und Herrn in der besten Form Rechtens solches immer geschehen kan oder mag / und will dardurch und zugleich alle competirende Jura salvirt und reservirt haben.

11. Efficiens causa appellationis est ex jure gentium primariò tanquam species defensionis, imò quidam eam referunt ad jus naturæ. Jodocus Damhauderus *in praxi civili cap. 229. n. 3.* causa proxima est jus civile, quod eidem modum, formam & alia plura tribuit.

12. Causa impulsiva est, ut quisque qui se per sententiam judicis gravatum putat, legitimum ad superiorem confugiendi habeat præsidium, nec ideò injuriam facit judici litigator, eo quod ad provocationis auxilium convolavit. *l. 20. C. h. t.* quia qui jure publico utitur, nemini facit injuriam. *l. 55. ff. de Reg. juris.* quare si quid omiserint judices vel illis somnus ignorantiæ irrepserit, non ægrè ferre debent, si per appellationem lis ad superiorem deferatur.

13. Subjectum appellationis constituunt personæ, uti Reus per sententiam gravatus qui dicitur appellans alterum litigans subjectum vocatur appellatus. item judex à quo & deinde judex ad quem.

14. Appellationem hanc interponit vel ipse litigans, vel ejus procurator, tutor, pater in causa filii, frater in causa fratris pupilli, licet tutores habentis. Mevius *p. 3. dec. 214.* filius in causa patris. uxor pro liberando marito. *l. 3. §. 2. ff. de liberali causa.* maritus in causa Uxoris. Mynsingerus *cent. 3. obs. 53.* legatarius victo hærede. *l. 5. ff. h. t.* Princeps vel Episcopus condemnato subdito. *arg. cap. 55. x. h. tit.* capitulum condemnato Episcopo, creditor condemnato debitore ratione rei oppignoratæ. *l. 4. §. 4. ff. h. t.* venditor condemnato emptore. *dicta l. 4. §. 3.* & in his appellatio tertii utilis.

15. Appellatio tertii est necessaria si eventus litis legatus. *novella 112. cap. 1.* & qui possessionem rei litigiosæ accepit ab altero litigante. Gailius *l. 1. obs. 118.* dominus in causa hominum propriorum. Sic sententiâ latâ contra Vasallum tenetur Vasalli agnatus appellare. *arg. l. 44. ff. de re judicata.* interdum alius non appellat, sed adhæret appellationi alterius propter commune interesse, quæ adhæsio debet fieri intra 10. dies à die notitiæ. Mevius *p. 3. dec. 87.* ac debet notificare judici à quo & effectum habet, licet appellans prior renunciaverit appellationi. imò licet appellatio post introductionem sit rejecta à judice, valet tamen adhæsio. *citatus* Mevius *p. 5. dec. 216.* Interdum verò non admittitur aliquis ad appellationem etiam in propria causa, ut qui renunciavit sive expresè in ipso documento obligationis, vel ex intervallo, ubi tamen ob novum & non prævisum gravamen de quo renuncians non cogitavit, appellare licet: sivè tacitè. *l. 1. §. 3. ff. à quibus appellare non licet,* ut si spatium solvendi petat dari. *l. 5. ff. de re judicata.* 2dò. non admittitur contumax. *l. 23. §. ult. ff. h. t. l. 1. C. quorum appellat.* Si in non veniendo contumax sit, non verò in respondendo vel non jurando. *l. ult. §. 1. ff. h. t.* vel non exhibendo documento *dicto §. 1.* nec semper repellitur contumax in non veniendo, ut quando tempore examinis testium non adfuit, vel tempore sententiæ: sed quando in tota causa non adfuit per contumaciam, & ita judicium in contumaciam processus contra eum sit institutus, confessus quóque non appellat. *cap. 61. x. hoc tit. §. porrò.*

16. Ob-

16. Objectum propriè est judicis sententia quæ iniquitatis arguitur, aliàs omnes illæ causæ in quibus expresse non est prohibitum appellare, sive sint majores sive minores civiles. *l.* 20. *C. h. tit.* non in criminalibus hodie ex consuetudine totius Germaniæ. Recessus Imperii *de anno* 1530. §. item als jetzt etliche Zeithero in peinlichen Sachen. ordinatio Cameralis *p.* 2. *tit.* 28. §. item nach dem auch ꝛc. 5*to*. Gailius *lib.* 1. *obs.* 1. *n.* 28. licentia tamen appellandi ad Cameram data est, quando de processus nullitate aut iniquitate quæstio est, & quando injusta sententia demonstrari potest. *citatus* Gailius *allegato n.* Brunnem. *in l.*29.*C.h. tit.* Mindanus *de process. cap.* 9. §. 5. & 6. Mynsingerus *cent.* 4. *obs.* 42. si Camera ex actis requisitis & transmissis deprehendat allegatam nullitatem, tunc quidem causam principalem remittit ad eundem judicem sed eidem præscribit formam procedendi contra Reum criminis postulatum. *citatus* Gailius. Wurmserus *l.* 1. *tit.* 24. *obs.* 18. *n.* 3. & 4. Mevius *p.* 2. *dec.* 272. Brunnem. *in l.* 16. *ff. de appellation.*

17. Item appellare permittitur à mandato sine clausula injustè dato; similiter à subhastatione & adjudicatione, si debitor offerat solutionem: item à negata citatione ex lege diffamari si diffamatio idonea ad hunc effectum processus probetur, & in causa matrimoniali admittitur appellatio, licet hæc summariè tractari soleat. Brunnem. *processu civili cap.* 28. *n.* 11. nec non ab excessu Executoris provocatio permissa est. *autor. n.* 15.

18. A causa licet sit minima, tamen si concernat famam rei & judicium sit famosum admittenda est appellatio. Mevius *p.* 3. *decis.* 235. Interdum à citatione appellari potest, quando quis citra causam probabilem jubetur se in persona sistere sub comminatione realis citationis. *dictus* Mevius *p.* 4. *decis.* 89. imò à mulcta jure concessa est appellatio. Mynsingerus *cent.* 3. *obs.* 43.

19. Forma appellandi consistit in provocatione ab inferiori judice ad superiorem, quæ hodie frequenter fieri solet, & potest non tantùm coram ipsis judicibus inferioribus immediatè, sed etiam coram Notario & testibus qui posteà judici à quo insinuat appellationem, & desuper conficit instrumentum appellationis, quod hodie est loco Apostolorum sive literarum judicis inferioris ad superiorem de interposita appellatione parte appellante sententiâ à qua & similibus. *l. unica* & §. 1. *ff. de libellis dimissoriis.*

20. Quoad modum interpositio appellationis à definitiva sententia fit in continenti vivâ voce stante pede apud acta. *l.* 2. *ff. l.* 14. *C. h. tit.* aut in scriptis intra 10. dies à momento publicatæ sententiæ ad judicem ad quem, quia est terminus legalis sub pœna desertæ appellationis strictè observandus. *novella* 23. *cap.* 1. sed si absens quis existat, nec habeat aliquem procuratorem apud acta, decendium illud interponendæ appellationis eidem currit à tempore scientiæ *per l.* 1. §. *fin. ff. q. appellatum sit & intra quæ tempora.* & fit uti monitum semper in scriptis, quia peragitur ex intervallo; sed quia absentes plerumque tenorem sententiæ ignorasse se dicunt, eáque res ut plurimum dubia est, ideóque juramentum in dubio notitiæ præstare compelluntur, quo scil. tempore primùm resciverint sententiam contra ipsos pronunciatam.

21. Appellare autem licet ab omni judice etiam delegato ad delegantem, nisi sit delegatus à Principe cum hac clausula appellatione remotâ; sed hæc clausula non removet accusationem suspecti judicis, nec quæstionem nullitatis, nec restitutionem in integrum. Gailius *l.* 1. *obs.* 135. imò nec appellationem ipsam si gravamen sit manifestum nimis; nec obest tertio pro suo interesse appellanti. *cap. super eodem.* 15. *x. de officio dele-*

gati. nec naturalis defenſio per hanc clauſulam videtur excluſa. ab ipſo principe non appellatur. *l.* 1. *§.* 1. *ff. à quibus appellare non licet*, ne quidem à malè principe informato ad melius informandum. Gailius *lib.* 1. *obs. ult.* conſentiente tamen principe & per modum ſupplicationis hanc appellationem receptam eſſe atteſtatur Carpzovius *proceſſu civili tit.* 18. *art.* 33. *l.* 1. *ff. h. t.* nec ab Electoribus privilegium de non appellando habentibus, aurea bulla *tit.* 8. *§.* 1. Archiduce Auſtriæ, Duce Burgundiæ, Lotharingiæ, item Rege Sueciæ ratione ditionum eidem in ſatisdationem ceſſarum. Inſtrum. *pacis Weſtphalicæ art.* 10. *vide* D. Textorem *praxi judiciariâ p.* 1. *cap.* 12. *n.* 17. ubi plures adducit Principes ratione certæ ſummæ privilegiatos, ut ab eorum ſententiis nequeat appellari.

22. Si delegatus à Principe ſubdelegaverit totam cauſam ad delegantem primum fit appellatio, ſi verò ſubdelegaverit tantùm articulum aliquem cauſæ, tunc ad ſubdelegatum fit appellatio. Brunnem. *in l.* 2. *C. h. tit.*

23. Finis appellationis eſt ut prioris ſententia per eam corrigatur, ac in melius reformetur. *l.* 1. *ff. h. tit.*

24. Effectus varius ac multiplex, primus eſt quod non deducta in prima inſtantia in 2da. deduci & non probata probari poſſint. *l. per hanc* 4. *C. de temporibus & reparat. appellat.* cùm ex novis actis & probationibus juſtificari poſſit: modò reſpiciant actionem propoſitam, vel ad minimum coadjuvent; nam de novis rebus actionem inſtituere de quibus gravatus non ſum non permiſſum. deinde ex *receſſu de anno* 1654. *§.* 64. zubeförderung rc. appellans in libello gravaminum debet exprimere etiam quid *melius* probare vel noviter deducere velit, quod beneficium commune eſt ut appellatus eo uti etiam poſſit & quidem ſimiliter iſto caſu quo appellans ad acta priora ſubmittit. *§.* auch in fällen 71. *dicti receſſus.* Mynſingerus *cent.* 2. *obs.* 21.

25. 2dus. effectus eſt, quod omnes judices appellationem quæ intra legis terminum offertur, néque legibus interdicta eſt, regulariter omni modo cogantur ſuſcipere. *novella* 160. *cap.* 2. *§.* 1. cum quo mores hodierni conveniunt.

26. 3tius eſt prioris ſententiæ ſuſpenſio facitque ut officium prioris judicis ceſſet. *l. unica ff. nihil innovandum.*

27. 4tus. quod ſententia appellatorii judicii priorem ſententiam aut in melius reformet aut extinguat, ita ut ſecundùm poſteriorem fiat executio. Perezius *in C. tit. hoc n.* 43.

28. 5tus. quod interpoſita appellatione omnia in eo ſtatu manere debeant in quo fuerunt tempore pronunciationis nihilque innovandum prorſus, ne appellationi nondum receptæ præjudicium fiat, antequam deliberatum fuerit an recipienda ſit nec ne. *l.* 3. *C. h. t.*

29. Appellationis inſtantia non indiget litis conteſtatione, ſed cauſa nullitatis. Mynſingerus. deinde appellatio juſtificanda eſt ſe juſtè & ritè appellaſſe, ritè quoad formalia, juſtè quoad materialia. Brunnem. *in l.* 7. *C. de appellation. n.* 6.

30. Deniquè appellatio ab uno conſortum litis interpoſita tribuit commodum ſententiæ in inſtantia appellationis pronunciatæ etiam alteri conſorti qui non provocavit. *l.* 1. & 2. *C. ſi unus ex pluribus appellaverit.* quod intelligendum eſt ſi una eadémque cauſa ſubſit defenſionis. *l.* 10. *§. fin. ff. de appellationibus.*

31. Et ut appellatio in Camera Imperiali ad fundandam jurisdictionem ratione ejus quod

quod petimus, recipiatur, requiritur ut summa sit appellabilis nimirum 400. Imperialium & in reditibus annuis 16. similiter ut appellans ejusque advocatus præstent juramentum de non frivolè appellando coram judice à quo, si ille desuper sit privilegiatus, & præstetur cautio ratione damni & expensarum, alias juratur in Camera. *§.* 117. *&* 118. *recessus Imperii de anno* 1654. *quæ sunt de solennibus.*

32. Ab interlocutoria vim definitivæ non habente non licet appellare. *l.36. C. h.t. l.7. C. quorum appellatio.* sed illa appellatio quæ à mixta vel instar definitivæ fit, permittitur. *l.16. C. de judiciis. l.3. C. de appellat.* & semper sicut extrajudicialis in scriptis facienda. *cap. 1. de appellation. in 6to.* licet Camera illas receperit vivâ voce factas. teste Mynsingero *cent.1. obs.66.* & Friderus Mindanus *de processibus lib.1. cap.7. §.4.* ubi dicit se nullam rationem videre, quare ab interlocutoria non possit illicò appellari voce. Gailius *lib.1. obs.* 130. *n.4. & 5.*

33. Illa interlocutoria dicitur vim definitivæ habere quæ irreparabile damnum continet ut aliquem esse torquendum; si ex sententia interlocutoria infallibiliter decisio totius causæ seu negotii dependeat, v.gr. si judex jubeat jurare, vel super contumacia, vel si probatio rejiciatur; si testes rejiciantur, si suspiciones non pro sufficientibus habeantur; si probatio impossibilis requiratur; si absolvatur alter à juramento calumniæ; si recusatio judicis rejiciatur; si probatio ei imposita cui non debet. Mevius *p.2. decis.295.* si delatum juramentum necessarium personæ intuitu metus perjurii. *dictus* Mevius *p.5. dec.95.* nam homicidii reum JCtorum. multi faciunt eum judicem qui verisimiliter pejeraturo juramentum defert, & in partem injurius est qui tales admittit; Similiter si terminus nimis angustus constitutus. *autor ibidem decis.94.* Locus intutus *citatio Edictalis citra justam causam.* Sed jure Canonico ab omni interlocutoria datur appellatio per quam gravamen infertur. *cap.10. & 12. Xa. hoc tit.* cujus gravaminis causa enarranda ut constet illicò judici an tale gravamen inferat, quod per appellationem à definitiva non possit reparari. *cap. ut debitus X. de appellation.* Friderus *de processu lib.1. cap.7.* §.2. Hartmannus ab Eppingen *lib.2. tit.19. obs.24. pluribus.*

34. Interpositâ appellatione appellans actorum prioris instantiæ editionem petere debet coram judice à quo; quod observandum intra 30. diem ab interpositâ appellatione. *l.24. C. h.t.* sub pœna desertionis. Recessus Imperii *de anno* 1654. *§.* ob er auch schon. 61.

35. Si pervenimus ad judicem appellationis, est exhibenda supplica pro processibus appellatiorum quæ concernit formalia tam interpositionis quàm introductionis *§.64. Recessus Imperii de anno* 1654.

36. Libellus gravaminum verò materialia: non tamen opus est tali, si quis statim velit ad acta priora submittere, modò ejus rei mentionem faciat in libello supplici pro processibus. *§.65.*

37. Fatalia appellationis sunt tria, interponendæ, introducendæ & finiendæ. prima strictè sunt observanda utpote ad appellandum lege intra decendium præscriptâ. 2da. sunt à tempore interpositæ appellationis in Camera ad 4. menses constituta, & quidem intra hunc terminum processus appellatorii sunt impetrandi, & appellato insinuandi, ad reproducendum verò hosce processus 6. menses sunt præfixi; quia reo ab insinuatione duo menses ad deliberandum sunt relicti. *dictus Recessus §.* so dann soll. 67. finiendæ in judiciis non amplius curantur ob rerum agendarum multitudinem.

38. Judex receptâ appellatione à definitiva ad appellantis petitionem decernit inhibitio-

bitionem indiſtinctè exceptâ causâ poſſeſſorii retinendæ poſſeſſionis quando appellatus eſt in poſſeſſione, item quando partes de jurisdictione dubitant, & quando de jure communi appellatio prohibita, *l.7. ff. de appellation. recip.* Brunnemannus *ibidem. §.Receſſus* die *inhibitiones* 92. ſed in appellationibus ab interlocutoria vim definitivæ non habente contraria regula obtinet, inhibitionem appellanti non eſſe decernendam. *citatus receſſus Imperii de anno* 1594. §.wann aber von gemeiner.93. niſi periculum ſit in mora, vel damnum immineat irreparabile. denique in gravamine extrajudiciali etiam regula negativa eſt, inhibendam non eſſe executionem, & certè non ante fundatam jurisdictionem vel appellationis juſtificationem, litis conteſtationem, aut ſaltem cauſæ ex utráque parte cognitionem. *dict.* §.wann aber von ꝛc.

39. Deinde ſi actorum petitio quidem facta, ſed eorum editio nondum à judice à quo ab appellante impetrata, tunc etiam ſupplicatur pro compulſorialibus decernendis ut acta exhibeantur.

40. Judex appellationis debet judicare ſecundùm ſtatuta loci ubi lata prior ſententia. Heigius *p.1. q.4. n.4.* & pronunciet juſtam vel injuſtam eſſe ſententiam priorem, malè vel benè eſſe appellatum. *l.6. princ. C. h. t.* ſi autem priorem ſententiam tantum declaret, hoc confirmationi magis accedit ſententiæ, nimirum benè pronunciatum & malè appellatum: attamen cum hac declaratione. Carpzovius *p.1. conſt.19. def.27.*

41. Si ab interlocutoria appellatum, & prior ſententia confirmata, cauſa remittitur ad judicem à quo *cap.38. & cap.59. X. h. t.* Gailius *lib.1. obſ.131. n.2.* ſi autem malè judicatum dicatur, tota cauſa devolvitur ad judicem ad quem. *dictum cap.59.* quia qui judex gravavit appellantem in uno ei meritò redditur ſuſpectus. Sed à definitiva ſententia ſi appellatum, judex ſuperior ſive confirmaverit ſive reformaverit ſententiam priorem, exequitur ſententiam *authent. ſi quis litigantium. C. de Epiſcopali audient.* quando autem deſerta dicitur appellatio, tunc indubium eſt cauſam eſſe remittendam. Mynſingerus *cent. 4. obſ.43.* appellans victus in expenſas condemnandus eſt. *cap.5. Xa. de dolo & contumacia.* appellatus autem victus non condemnatur in expenſas, niſi ex prioribus actis condemnetur; nam tunc videtur error juris eſſe commiſſus. quod ſi appellans renunciet appellationi, & res non ſit integra, ſed aliquot ſumtus fecit appellatus, expenſas illi reſtituere debet renuncians. *cap.70. §.illa denique Xa. h. tit.*

42. Jure noviſſimo Imperii diſpoſitum, ut temerè appellanti pœna temerè appellantium exaſperata dictetur: item ut frivolè appellans in duas pluréſque uſque ad 20. marcas auri condemnetur, vel etiam corporali pœnæ ſubjiciatur. §. und nach dem allen 9tens. 120.

43. Porrò in inſtantia appellationis etiam de acceſſoriis pronunciatur. Mevius *p. 6. dec.* 137.

Sequitur ſupplica pro gratioſiſſimè recipienda appellatione interpoſita, & decernendo proceſſu appellationis una cum citatione ad partem adverſam nec non compulſorialibus &c. ad ſubdelegatos Dominos Commiſſarios.

Præmiſſo titulo.

44. ALs Ewer Keiſerl. Maj. durch dero unterm 1.Auguſti noch lauffenden Jahrs an Hr.Directorem, Außſchuß und Räthe der freyen Reichs-Ritterſchafft des Viertels N. abgelaſſenes allergnädigſtes Reſcriptum excitatorium denenſelben

selben anbefohlen / die zwischen meinem Principalen Hrn. NN. und seinen beyden respectivè ältern und sonderbar jüngern Brüdern Hrn. NN. NN. samtliche Freyherren von N. wegen der vätterlichen Erbschaffts Abtheilung bisher geschwebte Mißhelligkeiten entweder güt-oder rechtlich zuerörteren; ist darauf von erml. Ritter corpore eine subdelegation auf Hr. NN. NN. Freyherrn respectivè Directorem und Ritterschafftl. Raht/ wie auch Hr. NN. der Rechten Doctorem Ritterschafftl. Syndicum erkennet worden / die sich fürters ins gesamt nach N. als vätterlichen Stamm-Orth begeben/ der Theilung der Renten/ Gefäll/ Zehenden und anders unterzogen/ und nachgehends die darüber verfaßte division durch einen unterm 1. Decembris nächsthin publicirten/ ged. meinem Hrn. Principalen NN. den 4ten. ejusdem abschrifftl. überschickten Spruch von obhabender Subdelegations-Commission bestätigt/ wie die beygefügte copia desselben zu End mehrers außweiset. Gleich nun ersagter mein Hr. Principal ab solchem zu sonderbarem Vortheil seines jüngern Hrn. Bruders Freyherrns NN. der der nächste Ritterschafftl. Raht von dem Hrn. Directore ist/ um dessentwillen ich vormals die allergnädigste Keiserl. commission auf das Hochfrl. Hauß Würtenberg zuerkennen/ allerunterthänigst gewünschet und angesucht/ und hergegen zu mercklichem seinem Nachtheil erfolgten Spruch / vornemlich aber darinnen sich beschwehrt befindet/ daß der vormals zwischen ihnen 3en Hrn. Gebrüdern aufgerichte interims Vergleich/ vermög dessen buchstablichen Juhalts ihme der Orth N. mit allen Rechten und Zugehörungen wie solchen dero Hr. Vatter sel. vil Jahr ingehabt und genossen/ gebühren solle/ bestätigt/ und pro fundamento der übrigen Abtheilung genommen / nichts desto weniger dem zugegen/ die von den N. Unterthanen zu seinem N. Ackerbau von vilen Jahren her bis auf des Hr. Vatters Ableben ohnweigerlich beständig geleiste schuldige Frohnd/ ihme durch solchen vermeinten Außspruch gegen einen geringen nichts zuachten stehenden Anschlag/ würcklich aberkennet/ da doch derselbe sothaner denen Freyherrn N. Aeckern anklebende Frohnd auß Ermanglung anderer Bauleuthen mit nichten zuentrathen weiß / und derentwillen auch à morte parentis solche Ackergüter zu grosser Schmälerung seiner Einkünfften bereits 7. Jahr lang ungebauet ligen verbliben/ mithin bevor ihme sothane Frohnd auf denselben samt den Gütern transferirt, und ihrer Natur nach von solchen inseparabel ist/ würcklich restituirt, und bis zur völligen Gleichheit satisfacirt, er ersagten interims Vergleich zu seiner alleinigen obligation keines wegs zuagnosciren sich schuldig erachtet/ siquidem notissimi juris est, quòd si altera pars à conventione recesserit, alteri recedendi facultas quoque data sit,

per l. 1. & 2. C. quando ab emtione. Mevius *p. 8. decis. 347.*

Cùm quælibet conventio aut tota acceptanda aut tota repudianda

l. 16. ff. de administrat. tutor. l. 7. ff. de bonis libertorum.

Besonders da nach dem tenor Ewer Keiserl. Maj. allergnädigsten rescripti excitatorii die Abtheilung unter meinem Hr. Principalen und jüngern Hr. Brudern NN. an Unterthanen und anderm ganz gleich vorgenommen werden sollen/ wie solches auch das gemeine Keiserl. Recht *in l. 7. & 11. Codice familiæ erciscundæ. per verba. inter filios & filias bona intestatorum parentum virilibus portionibus æquo jure dividi explorati juris est*, erfordert; Herentgegen er mein Hr. Principal ohne das durch geschehene gänzliche Zueignung des besten Orths N. auf Herrn NN. kaum die Helffte/ und vil unvermöglicher Unterthanen als jener überkommen hat.

Zweytens ist von meinem Hrn. Principalen bey diser Abtheilungs subdelegirten commis-

mission ein gemeines zu N. stehendes Hauß zu Verwahrung seiner ab 12. Morgen daselbstiger eigenthumlicher Weinbergen jährlich fallender Weinen und nächst des Orths eingehender Früchten in billigem Anschlag begehrt worden/ der aber desselben/ obwoln ihme wegen cedirung N. ein zimliches æquivalent herauß gebührt / laut des gravirenden Außspruchs nicht fähig werden können / ohnerachtet er zu N. Ewer Keiserl. Maj. und des Heil. Reichs allerunterthänigster convasallus und zugleich investirt ist / auch einer freyen Wohnung/ doch ohne die geringste verlangende vogteyliche Jurisdiction, zu obigem Ende und seinem nöthigsten Unterschleiff / wann er oder die seinige zu der Güter und Herbst Aufsicht und Einziehung der Früchten dahin jeweiln zukomen haben/ nit entbehren mag.

Und 3tens. auß demnächstig erfolgender bereits so münd = als schrifftlich begehrter communication des commissions protocolli cum actis ganz gewiß mehrere Beschwerungs Puncten/ deren Vorbringung mein Hr. Principalis ihme per generalia reservirt, resultiren werden / so alle der Erheblichkeit sind/ daß an das höchste judicium darab provocirt werden möge / um derentwillen auch mein Hr. Principalis damit die fatalia interponendæ appellationis nicht verstreichen / und obiger der Hrn. subdelegirten Theilungs Außspruch die vires rei judicatæ irrevocabiliter erlangen dörffte/ inner den 10. ersten Tagen/ wiewol er solches à die communicatæ sententiæ thun können/ coram Cæsareo Notario publico jurato, nach dem üblichen rechtlichen herkommen/ vornemlich weiln er wegen der weiten Entlegenheit solches an Ewer Keiserl. Maj. höchstes judicium in so enger Zeit unmittelbar nicht zuthun vermögt/ seine abgenöthigte appellation behörig verrichtet / wie das darüber von selbigem verfertigte in orignali hiebey gehendes appellations instrumentum mehrers außweiset/ und damit hoffentlich zur Genüge die in tempore *legali* verrichtete appellation belegt seyn wird.

Also gelangt solchem nach an Ewer Keiserl. Maj: Nammens meines Hrn. Principalis des Freyherrn NN. meine allerunterthänigste Bitte/ dieselbe geruhen allergnädigst/ ersagte desselben interponirte genothringte appellation zurecipiren/ und mithin processum appellatorium cum citatione ad partem adversam Freyherrn NN. so dann compulsoriales an die hieoben im Eingang benamste Ritterschafftl. subdelegirte Hrn. Commissarios ad edendum divisionis protocollum cum reliquis ad hoc pertinentibus actis zuerkennen. Allergnädigster Keis. gewüriger Entschliessung mich allerunterthänigst getröstend.

Alia supplica pro recipienda appellatione & decernenda citatione nec non compulsorialibus ad judicem prioris instantiæ sic formari potest.

Præmisso titulo.

45. Ewer Gn. Hoch= Ad. Gestr. HochE. und Hochwl. geruhen ab der copeyln. Inlag zuersehen/ was vor eine End=Urtheil in Klag=Sachen meiner Principalen NN. NN. von N. entgegen Paul N. Burgern hieselbsten Beklagten unterm 6ten. currentis publicirt worden. Nachdem nun ged. meine Principalen durch dise Urtheil darinnen mercklich gravirt worden / daß sie ihme Paul N. sein durch die Commissarios im Schwäbis. Creiß hinweg genommenes Faß mit verbottenen contrebande Wahren ersetzen sollen/ darvor sie doch keines wegs assecurirt, sondern sich hierunter als blosse Speditores gebrauchen lassen/ und mit der Versendung allein verrichtet/ was Gegentheil durch seine so vilfältige Schreiben immerhin verlangt/ auch de jure ein jeder Eigenthumer das Unglück in dem seinigen zugestanden / in allweg zutragen hat/ wie disseits in voriger instanz

ſtanz angeführt/und bey deducirung der gravaminum weitläuffig dargethan werden ſolle; mithin man genöthigt worden diſe Sach an diſes höchſte judicium appellationis zubringen; Als gelangt an Ewer Gn.Geſtr.HochE.und Hochwl. Nammens meiner Principalen mein gehorſam rechtliches Bitten/dieſelbe geruhen meine von berührter unbilligen Urtheil hiemit intra legale tempus interponirende appellation gn. grgl. zurecipiren / fürters an Gegentheil citationem, und an den Richter voriger inſtanz compulſoriales zuerkennen. Hierumben nochmals das hohe judicium inſtantiſſimè implorirend / und der gn.grgl.Willfahr mich getröſtend verbleibe.

Sequitur aliqua ſpecies deductionis gravaminum ab Appellante in appellationis judicio factæ.

Præmiſſ. tit.

46. DAß ein Hoch-Edler Magiſtratus und Obriſte Herr Appellations-Richter auf unſer kürzlich beſchehenes legales Anſuchen/die von des Banco Gerichts-Urtheil unternommene appellation gnl. recipirt,und an Gegentheil citationem, an den Hrn. Richter 1æ.inſtantiæ aber compulſoriales erkennet/ davor erſtatten wir zuforderiſt ganz gehorſam ſchuldigen Danck.Und gleich wie uns nun obligen thut/ in termino mit unſerer deductione gravaminum behörig einzukommen / und dardurch in diſer hohen appellations inſtanz klärlich vorzulegen/ wie unbillig wir durch angeregte Urtheil verfället worden/dem appellato ſein im Schwäbiſ. Creiß ex vitio intrinſeco mercium ad invehendum in imperium prohibitarum confiſcirtes Fäßlein gut zumachen; Alſo iſt auch hieran ohne Umſchweiff zukommen / in facto unwiderſprechlich wahr / daß als ged. Appellatus mit NN. in Handelſchafft geſtanden/ er A.1692. unterſchiedliche Faß Franzöſ.Eiſenwahr und Meſſer von dem N. Gallatino von Genff beſchriben / ſelbige von darauß an uns Appellantes anhero nach N.überbringen laſſen/und uns erſucht / ſolche bey erſehender Gelegenheit nach und nach auf Nürnberg möglichſt ſicher zuüberſenden/damit ſie als im Reich durch die außgegangene Keiſerl.und Schwäbiſ.Creiß ſcharffe Verordnungen ſub pœna confiſcationis & ulteriori corporali verbottene auß des Feinds Landen herrührende Wahr / nicht ſo leicht von der contrebande Wahren Commiſſarien ergriffen und hinweg genommen werden möchte/darein wir als freye Eydgenoſſ.ſothanen Keiſerl. und Reichs Conſtitutionen nicht unterworffene damals neutrale angehörige Handelsleuthe endlich geheelet / und fürters einem bekanten Fuhrmann Nammens Armbruſten von Tübingen deren einige aufgegeben/ die von ihm glücklich durchgebracht zu gedm. Nürnberg ankommen und überliefert worden / welches appellatum und N.Socios dahin angereitzet / uns beſag der Beylag lit.A. continuirlich dahin zuerinnern und zubitten/die reſtirende Faß N.6. & 7.und allen fahls das ſub N.6. durchzubringen zuſuchen / worauf wir ihrem unnachläſſigen Begehren ſtatt zuthun/dem berührten Fuhrmann Armbruſten/ welchem die vorige erwünſchte Durchfuhr angegangen / und ſelbiges beyde Eigenthumer gefreuet / beſag extractus des allhieſigen Zoll-und Waag-Hofmeiſters haltenden Buchs ſub lit.B. unterm 11.Novembris 1692. das Fäßlein mit N.6. bemercket/ aufgegeben / in Hoffnung / wie er auch ſelbſten vermeinet / die ſichere Ueberbringung durch ihn fehrners werde beſchehen können; Es iſt aber derſelbe auf dem Weg heimlich verkundſchafft/und das benante Fäßlein mit verbottener Franzöſ.Wahr hinweg genommen worden/welcher Unfahl ja niemands als ſie Eigenthümer NN. und NN. ſo die båldigſte Ueberſendung

dessen unaufhörlich urgirt, zuforderist darum unwidersprechlich zutragen/weiln sie gegen angezogene Keiserl.und Reichs-Verordnungen damals keine Wahr auß des Feinds Landen nacher Nürnberg zubringen/erhandlen und veranstalten sollen/allermassen dise Wahr vi dictæ ordinationis prohibitivæ ipso jure aller Orthen im Reich dem fisco verfallen ware. 2dò. allgemeinen Rechtens ist/ quòd res pereat suo Domino & non aliis.

l.14. §.1. ff. depositi. l.6. C. de pignorat. actione.

nam quod damnum quis ex sua voluntate & culpa imò ex delicto uti in hoc præsenti casu, sentit, illud sibi non aliis imputare debet. *cap. damnum Xa. de regulis juris in 6to.* cùm is damnum non sentire videatur, qui ex sua culpa id sentit. *l.203. ff. de regulis juris.* 3tens. ist unverneinlich / daß derjenige so allein ersucht wird / die an ihn zum verschicken dirigirte Wahr weiters zubefördern/und hierinnen eines speditoris nudum officium leistet/davor und Frachtbrief zuertheilen/er vom Centner allein 6.kr. überkommet/vor die Gefahr mit nichten stehet / sonsten wann dises gegen die klare Rechten seyn solte/gleich durch des Banco Gerichts-Urtheil wir ganz unbillig condemnirt werden wollen / wurde sich kein speditor in ganz Europa zu Beförderung der einlangenden Wahren / sonderlich zu Kriegs-Zeiten / gebrauchen lassen / und da wir und andere Handelsleuthe hieselbsten tanquam nudi speditores den Werth der im Schwäbis. Creiß bey letsterm Reichs-Krieg hinweg genommener und confiscirter Wahren/nach irriger des judicii auß der widrigen gegen uns publicirten Urtheil zuinferiren stehenden Meinung zurefundiren hätten/ wurde all unser Vermögen hiezu bey weitem nicht erklecklich gewesen seyn/ da doch nicht einmahl ein förmlich bestelter mandatarius *juxta l.13. C. mandati.*
den casum, wie vil weniger die Hinwegnahm der an sich selbsten vi mandati prohibitivi confiscabler Wahr/ein blosser erbettener Speditor um 6. oder 12. kr. vor seine alleinige Müh zutragen hat; ja ein creditor bey Verschickung seines Unterpfands davon würcklich befreyet ist. *l.6. & l.9. C. de pignoratitia actione.*

Auch 4tens auß den sehr vilen gegnerischer Brief Extracten mit nichten zusehen/daß sie wegen Uebernemmung der Gefahr mit uns ein Assecurations-Pactum jemals eingegangen/oder dergleichen uns zugemuthet, mithin der Verlurst des confiscirten Fäßleins Messer N.6. ihnen als welche hierinnen einen mercklichen Gewinn gesuchet / und durch die vorhin empfangene Faß gezogen/privativè allein und niemand anderst ex natura æquiparatorum commodi & incommodi zutragen zustehet. *l.10. ff. de regulis juris.*

Und ob zwar 5tens er Appellatus seiner Gewohnheit nach/um per fas & nefas etwas von dem unserigen zuerschnappen / derentwillen er wie sein Gewissen ihn überzeugen wird/ hierunter bisher keine Müh und anders sich dauren lassen/hergegen den ihm zutragen zugestandenen Schaden von sich ab- und auf uns weltzen wollen / bishero eingeschoben/wie wir unterm 10. Novembris 1692. ihm und Socio suo folgendes geschriben: Weiln nun dem Verlaut nach zwischen den Herrn eine separation geschehen solle: Als möchten gern vernemmen / welcher den Creditoren Rechenschafft zugeben / und über die hier ligende 2. Faß zudisponiren habe: Einfolglich das verlohren gegangene Faß bis zu eingelangter Nachricht nicht versenden sollen; So ist doch solches ein kaler nichts stringirender Vorwand / angesehen dise Anfrag auf das uns zugekommene blosse Gerücht principaliter wegen der damals an sie beyde gehabten Forderung von 114. fl. geschehen/ um deren Außstand allen fahls gesichert zuseyn/welche ihre in der Beylag sub lit. A. häuffig eingelangte sollicitation das Fäßlein N.6. dermahleins zuverschicken/keines Wegs suspendirt weniger aufgehaben / in dem darzu contrari Schreiben von denen Eigenthümern selbsten er-

fordert wird/auch wir nicht vermeldet/dasselbe bis zur einlangenden Antwort hier ligen zulassen: und allgewüß/daß da solches zu Nürnberg glücklich eingelanget/ sie beyde/ ohngehindert sie die Societät aufgehaben/dasselbe krafft ihres Eigenthums ohnverzüglich an sich gezogen/und es pro re derelicta mit nichten gehalten haben wurden/nun aber es verlohren gangen/ da sol solcher frivoler Einwand unserer gethanen alleinigen curiosen Anfrag den Schaden von Appellato abkehren/welches so wenig de jure seyn kan/ als wenig er uns von dem Gewinn vorherig übersendeter Fassen einen kr. participiren lassen: und so wider die Natur des contractus societatis ist/daß ein Socius den Gewinn allein/und der andere hergegen den Schaden de suo tragen solle;

l.29. §.2. ff. pro socio. Bronckhorst *ad l.27. ff. de reg. juris.*

Wie vilweniger mag solch unverschämtes Begehren an blosse Speditores die so öffters gebetten worden/ die der confiscation unterwürffig gewesene Fäßlein N.6.& 7. schleunig zuüberschicken / beschehen / welche doch von der Wahren Gewinn nicht einen Häller zuerwarten und mithin den Schaden zukehren / zum geringsten Beytrag ex defectu obligationis & in se suscepti periculi aliarum mercium, salvâ justitiâ weder per sententiam noch sonsten nicht vermögt werden können. So ist auch das von Appellato und seinem Socio an uns zwar unterm 5. Novembris in Nürnberg datirtes Schreiben/daß sie sich von einander nunmehr separirt, und die 2. Faß Wahren auf conto Appellati bey uns ligen bleiben sollen/allererst den 12ten ejusdem per posta zukommen / sonsten da es ehender/wie wir gewünschet/eingelauffen/wir den 10ten. darauf die obgemelte Anfrag/und den 11ten. folgends die Verschickung des Fäßleins N.6. mit vorigem sich eben wider eingefundenem Fuhrmann Armbrusten keines Wegs gethan/ sondern intuitu der Speditions Gebühr von alleinigen etlichen Kreuzern/solchem ganz gern allhier im Gewölb das fernere stillligen vergönnet haben; und allen Zweifel dem hohen Herrn Appellations-Richter zubenemmen/ daß das berührte Notifications-Schreiben von aufgehabener Societät nach verschicktem Fäßlein N.6. einen Tag späther auf der Post eingekommen/thun wir uns in supplementum probationis ad juramentum anerbieten.

Wann dann auß diser in facto & jure gegründeter warhafften Anführung ganz deutlich erhellet/daß wir gravirte beyde Appellanten zu Erstattung des Werths des dem Appellato in anno 1692. von dem Keiserl. Commissario hinweg genommenen/und über allen angewendeten Fleiß und Kosten/ so ged. Appellat in seinem Schreiben vom 23. Novembr. berührten Jahrs von uns anzukehren begehrt/und dadurch den ihm und niemand anders zutragen zustehenden Verlurst erkant/nicht wider zuerhalten gewesenen Fäßleins einzuführen verbottener Französ. Wahren/ salvâ justitiâ nicht condemnirt werden können/mithin des Banco Gerichts-Urtheil als unbillig gefällt/zuinfestiren/ und dessen cassation in illustri appellatorio judicio instantissimè zubegehren/ genothringte ja rechtl. antreibende Ursach haben/ um mit Befreyung dessen der das Keiserl. und Reichs Gebott mit unzuläßiger feindlich beygebrachter Wahr delinquendo überschritten/nicht in Schaden præcipitirt zuwerden / cùm illa sit vera justitia quæ cuique suum ita tribuit, ut non distrahatur ab ullius personæ justiore petitione. *l.31. ff. depositi vel contra.*

& æquum sit quemlibet ex suo delicto teneri non alium. *l.33. §.1. C. de inofficioso testam.* nec aliquis ex delicto meliorem suam conditionem facere possit ac debeat.

l.3. §.1. ff. de donat. inter virum & uxorem. l.134. §.1. ff. de regulis juris.

Als leben solchem nach der unterthänigen vesten Hoffnung der Hoch-Edle Magistra-

 tus,

tus als hoher competirender Herꝛ Appellations-Richter werde dise unsere erhebliche legale Einwände und gravamina in judicio appellatorio reiflich überlegen/und fürters die in prima instantia des Banco Gerichts wider uns wegen bonificirung des gegnerischen confiscirten Fäßleins Wahr mit N. 6. außgefällte/und zufolg unserer Anführung de jure nicht bestehende Urtheil Hochrichterlich aufheben/ zugleich den Appellatum in die uns schuldige Gelt-Summ / mit Ersetzung der durch sein thätliches bisheriges Verfahren uns verursachten nicht geringen Kosten und Schaden condemniren. Hierüber nobile domini judicis officium pro celeri administratione juris & justitiæ nochmals instantissimè implorirend/verbleiben wir mit schuldigem respect.

47. Secundum remedium sententiæ suspensivum est querela nullitatis, cùm sententiam nobis adversam dicimus ipso jure non subsistere.

48. Judex appellationis est competens judex in causis nullitatis judicialiter commissæ, quæ cùm exequata sit appellationibus, hodie ad Cameram devolvi non potest nisi interposita fuerit intra 18. dies, exceptis nullitatibus insanabilem defectum habentibus, vel ex persona judicis, quando judex recusatus cognoscere pergit, si judex incompetens sententiam tulit: si arbiter contra tenorem compromissi judicaverit &c. quæ sententia nunquam convalescit, nisi à competente judice confirmata sit, à qua scil. confirmatoria appellari potest. Mevius *p. 1. dec. 100. n. 5.* Gailius *l. 1. obs. 149. n. 4.* quia appellatio est generale remedium quod ubi non experitur prohibitum, semper ideò etiam à judice reductionis permissum est.

49. Quando prima sententia est nulla, secunda propriè confirmatoria non est, quia quod nullum non confirmatur, sed instar primæ se habet, ideò non prima sed secunda tantùm consideratur. Mevius *cit. dec. n. 6.* Gailius *l. 1. obs. 127. n. 3.* Vel

50. In persona partis committitur insanabilis nullitas, quando altera pars suam personam non legitimavit, vel sententia lata sine citatione, omissio juramenti calumniæ & non solennis contestandis non facit insanabilem nullitatem, & non attenditur in Camera Imperiali; sed ubi irreparabile damnum, & ubi nullitas merita causæ afficit. Brunnemannus *processu civili cap. 28. n. 109. pluribus.*

51. Quæ prædicta nullitas in tribus nimirum judice, parte & substantialibus existens insanabilis relicta est sub dispositione juris communis ad 30. annos. §. bey derjenigen nullitäten 122. in priori nullitate omnia fatalia sunt observanda, sicut in appellatione. §. in dem auch 121. recessus Imperii *de anno 1654.* D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 12. n. 36.*

52. In extrajudicialibus negotiis si nullitas moveatur commissa, remedium hoc habet naturam simplicis querelæ: si nimirum contractum, testamentum, transactionem petam declarari nullam, & judex competens est ordinarius; Si incidenter nullitas judicis moveatur, appellationis naturam induit, & judex appellationis illam dispellit. *citatus* D⁹. Textor *all. cap. n. 86. & 87.*

53. Nullitas interlocutoriæ coram judice eodem à quo deducenda: imò nullitas interdum facilè per rescriptum corrigi potest. Brunnem. *processu civili cap. 28. n. 112. & 113.*

54. Insuper sciendum quod in Camera Imperiali in causa nullitatis non mutata vel aucta sit anterior summa 100. Imperialium per recessum *de anno 1654.* manet ergò prior constitutio *de anno 1577.* §. alsdann wir. *66. & 69.* quod etiam in causis restitutionis in integrum observandum, quia correctoria non sunt extendenda. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 12. n. 93. & 94.*

Sequi-

Sequitur querela nullitatis per judicem in ſententia commiſſæ mediante appellationis beneficio intra decendium apud judicem ſuperiorem interponenda.

Præmiſſo titulo.

55. Ewer Freyherꝛl. Gn. Hoch-Adl. Geſtr. und Herꝛl. mögen wir nicht bergen/ was maſſen Hr. Andreas Hummel zu Neidenheim vor 6. Wochen ab inteſtato Tods verblichen / wordurch deſſen Verlaſſenſchafft uns 4. ſeines vollbürtigen Bruders / und ſeiner vorhandenen 2en. Schwöſter-Kinder in capita zuvertheilen/erblich zugefallen/worzu wir unſers theils nach vollbrachter inventation fertig ſtuhnden/es blieben aber beſagte des verſtorbenen Schwöſter 2. Kinder darauf / daß erml. Erbſchafft in ſtirpes zuvertheilen und mithin ihnen 2en. ſo vil als uns zuzueignen wäre/ welches wir zu unſerm höchſten Nachtheil nicht einzuwilligen wußten/die *novellam* 118. *cap.* 3. §. 1. *ubi* Gothofredus *in notis & Sanctionem Caroli Vti. de anno* 1529. *ſub clauſula contrarii annullatoria.*

Vor uns dißfals ſtreitend habend / allermaſſen darinnen außtrücklich verſehen iſt / daß da der abgelebte allein vor verſtorbenen Bruders und Schwöſter Kinder/gleich in unſerm caſu, verlaſſen / die ſucceſſio ceſſante repræſentationis jure hic locum minimè inveniente in die Häubter zubeſchehen/allergeſtalten wir alle in gleichem Grad dem patruo jure proprio ſuccediren/und per rerum naturam inter pares kein præcipuum ſtatt hat/wie Mynſingerus *cent.* 3. *obſ.* 94.

per rationes ſtattlich außführt / und dißfahls communem recentiorum ſententiam allegirt. Anthonius Faber *in cod. ſuo lib.* 6. *tit.* 31. *def.* 1. *n.* 8.

Worüber unſer Gegentheil bey dem Statt-Raht zu N. wider uns Klag erꝛegt / und ungeachtet unſers beſchehenen Einwands der ſo klaren vorhandenen diſen caſum in terminis terminantibus entſcheidenden allgemeinen Rechten und Keiſerl. neueſten conſtitution, eine definitiv Urtheil vor 4. Tagen laut Jnlag/dahin erhalten/daß diſe Erbſchafft in die Stämm und nicht Häubter zuvertheilen ſeye/ ab welcher ganz unbilligen gegen die Keiſerl. angezogene conſtitution und allgemeine obſervanz lauffende Urtheil / ſo ipſo jure nichtig iſt / cùm judex 2dùm. jura præſcripta & conſtitutiones Superioris judicare obſtrictus ſit, *novella* 82. *cap.* 13.

& ſententia nulla quia contra conſtitutiones lata apparet.

l. 2. *C. quando provocare non eſt neceſſe.*

Wir uns höchſtens gravirt befinden / und nicht unterlaſſen können/diſe Nullitäts-Klag per modum appellationis intra decendium an diſes höchſte judicium zubringen: Derentwegen an Ewer Freyherꝛl. Gn. Hoch-Adl. Geſtr. und Herꝛl. unſer unterthäniges legales Bitten iſt / dieſelbe geruhen diſe unſere interponirende provocation gnl. aufzunemmen / citationem ad partem, und ad judicem prioris inſtantiæ inhibitionem una cum compulſorialibus zuerkennen und außfertigen zulaſſen: im übrigen wollen wir zu Beſchleunigung der Caſſations-Urtheil diſes höchſten Gerichts/ in diſer ſo klaren Sach auf die Keiſrl. angezogene conſtitution und unſere in prima inſtantia gethane Außführung zur Hochrichterl. Deciſion ſubmittirt habẽ/die wir pro adminiſtratione juris & juſtitiæ nochmalen inſtantiſſimè domini judicis officium implorirend verbleiben.

56. Tertium remedium ſuſpenſivum principale ſententiæ eſt reſtitutio in integrum, cùm nimirum per implorationem officii judicis nobilis ex juſtis cauſis & præcipuè

novis desideramus sententiam retractari. *l. 3. l. 7. ff. de restit. in integrum. totus tit. Cod. si adversus rem judicatam &c.*

57. Dividitur à practicis in restitutionem brevi manu & restitutionem prævià citatione, illa datur absque processu vel exactiore causæ cognitione, & locum habet, ubi procurator adversæ partis apud acta, & sententia contra quam petitur, interlocutoria est. *Recessus Imperii deputationis de anno 1600. §.* wann gegen einer *interlocutori &c.* hæc contra partis citationem & pleniorem causæ cognitionem requirit. Mynsingerus *cent. 1. obs. 49.*

58. Judex competens in restitutione in integrum est quilibet ordinarius, & vel ipse qui sententiam tulit vel ejus superior. *l. in causæ cognitione 16. §. 1. ff. de minoribus. l. 3. C. ubi & apud quem cognitio.* item quilibet delegatus ab habente propriam jurisdictionem. *cap. penult. x. de restitutione in integrum.* unde arbitri compromissarii judices non possunt esse in restitutione in integrum.

59. Subjecta restitutionis sunt non tàm minores, sed etiam majores ex justa causa propter absentiam sive ex clausula generali. *l. 1. sub fine. l. 26. §. ult. ff. ex quibus causis majores &c. circa finem.*

60. Causæ si quis contra sententiam restitui desideret, debent esse justæ & regulariter novæ.

61. Tempus verò petendæ restitutionis in integrum est in regula 4tuor annorum. *l. fin. C. de restitut. in integrum.* quod minoribus incipit currere à completa minore ætate scil. ab initio anni 26. ætatis; majoribus verò à die cessantis impedimenti, veluti ex quo justè abesse desierunt; quòd si impediti non fuerint petere restitutionem, tunc tempus illud currit statim à die læsionis, cùm Ecclesiæ quæ jure minorum gaudat, ita currat. Clementina unica *h. tit.* D⁹. Textor *praxi judiciaria. p. 1. cap. 12. n. 115.*

62. Reductionis remedium ad arbitrium boni viri datur adversùs sententiam arbitrorum & de praxi quoque compromissariorum, si adsit enormissima læsio, manifesta iniquitas vel nullitas. *dictus* D⁹. Textor *praxi judic. p. 1. cap. 12. n. 122.* & quidem intra 30. annos, prout ex communi sententia Cameram sequi testatur. Gailius *l. 1. obs. 150. n. 2.* hæc reductio non interponitur apud superiorem judicis laudantis, hoc est sententiam ferentis, sed ad judicem ordinarium partis. *citatus* Galius *l. 1. obs. 149. n. 1. 2.* quia petitio reducendi est provocatio quædam ad judicem competentem.

63. A sententia judicis reducentis licet appellare. Mynsingerus *cent. 4. obs. 68.* Gailius *cit. obs. 149. n. 4.* quia is verus judex est, à cujus sententia consequenter si quis inde gravetur, appellationi locus relinquendus, cùm nullo jure appareat talis sententia excepta; imò à sententia ab arbitris statutariis licita est appellatio, ex rationibus à Mynsingero allatis. *cent. 4. obs. 68.*

64. Cognata etiam est appellationi avocatio causarum quæ est litis coram inferiori judice pendentis ad superiorem absque appellatione facta translatio, quæ avocatio omni judici superiori concessa. *l. 58. ff. de judiciis.* sed si concurrentem jurisdictionem habent & præventioni locus, non procedit avocatio. Berlichius *p. 1. concl. 6. n. 9.* nec procedit si judex non habeat liberam potestatem inferiorem destituendi. Schraderus *de feudis p. 10. sect. 1. n. 180.* & ubi superior inferiori per modum contractus concessit jurisdictionem. *dictus* Berlichius *cit. loco n. 5.* sic si in feudum data jurisdictio, non habet locum avocatio, nisi Vasallus coram incompetente judice litigaret. Rosenthal *de feudis*

dis cap. 12. *concl.* 1. *n.* 55. Sic ſi Princeps Civitati per modum contractus oneroſi contulit jurisdictionem, princeps avocare à ſenatu cauſam nequit, quia privativa conceſſio eſt; ſed cauſam coram Præſide Academiæ pendentem Princeps avocare poteſt. Covarruvias *pract. quæſt.* 8. *n.* 4. Verum à Civitatibus etiam fit avocatio ob cauſam quando juſtitiam protrahunt, ubi tamen ſolent præcedere excitatoria mandata ſub pœna avocationis cauſæ; ſicut etiam contra Imperii Principes ex capite denegatæ vel protractæ juſtitiæ poſſunt in Camera Imperiali impetrari mandata pro celeri juſtitiæ adminiſtratione excitatoria, vel ſi malè protrahatur ut querela apud Cameram vel aulam Imperialem recipiatur. D⁹. Textor *praxi judic. p.* 1. *cap.* 12. *n.* 146. ſupplicæ pro decernendis promotorialibus nec non avocanda cauſa. *lib.* 1. *tit.* 1. *ſub n.* 88. 89. und 91. à me inſertæ ſunt. poſt avocationem factam ſi quid agat vel attentet inferior judex precariam jurisdictionem habens, omnia ipſo jure nulla ſunt. *cit.* Covarruvias *allegato loco n.* 7. Brunnem. *proceſſu civili cap.* 28. *n.* 131.

65. Reviſio eſt remedium extraordinarium quo læſus in Camera Imperiali per Commiſſarios Imperatoris & Statuum Imperii ad id deputatos acta revideri, ſententiamque reformari petit.

66. Genus eſt remedium & introductionis ratione extraordinarium contra jus commune adversùs ſententias Camerales introductum. ordinatio Cameralis *p.* 3. *tit.* 53. ad revidendum acta quod eſt de eſſentia reviſionis: revidere enim eſt ex actis prioribus judicare, aliàs ſi addere liceret, non eſſet reviſio ſed potius additio & novatio actorum, & ad reformandam ſententiam petitur, ut error vel vitium prioris ſententiæ emendetur. *dicta ordinatio Cameral. p.* 3. *cap.* 53.

67. Cauſa impulſiva ad introducendam reviſionem eſt ratio & æquitas naturalis poſtulans aliquod remedium conſtituere, per quod hoc caſu læſo aliquo ſaltem modo ſuccurratur, ne vel gravato via omnis ad cauſæ ſuæ juſtitiam demonſtrandam præcludatur.

68. Cauſa procreans reviſionis eſt ordinatio Cameræ à compilatoribus ejus primò quàm diligentiſſimè congeſta, poſtmodum anno 1555. magna cum deliberatione Imperatoris & Imperii ſtatuum approbata & publicata, legis vim non minus habens ac cæteræ Imperatorum leges juri noſtro inſertæ, ideò ſanctionis nomen merens.

69. Cauſæ conſervantes ſunt jura & conſtitutiones Imperii quibus reviſio tunc aucta tum confirmata, tales ſunt receſſus Imperii *de anno* 1557. *§.* 23. *ſimiliter de anno* 1559. *§.* 55. *de anno* 1566. 69. *& noviſſimè de anno* 1654. *§.* 118. *usque ad §.* 129.

70. Proxima cauſa eſt ipſe in Camera læſus ſive imploratio ipſius partis, cùm judex non niſi imploratus officium ſuum impertiatur.

71. Finis reviſionis reſpectu judicis eò tendit, ut videlicet judices & Aſſeſſores Cameræ metu reviſionis futuræ eò diligentiores ſint in recognoſcendis & definiendis cauſis. ordinatio Cam. *p.* 3. *tit.* 53. *in princ.*

72. Reſpectu læſi ut habeat aliquod refugium quo juvari atquè innocentiæ ſuæ cauſas exponere poſſit, nec quisquam conqueri poſſet ſe per ſententiam judicii Cameralis iniquè aut nulliter gravatum. *dicta ordinatio p.* 3. *tit.* 53. *& tit. anteced.* 51. temerè tamen remedium hoc amplectentes coercentur *juxta §.* 119. *&* 20. *Receſſ. Imper. de anno* 1654.

73. Subjectum conſtituunt omnes in genere qui non ſpecialiter ſunt prohibiti. *arg. l.* 43. *§.* 1. *ff. de procur.* eſt enim reviſio de genere permiſſorum; in ſpecie verò non intereſt

an

an Elector vel Princeps Ecclesiasticus vel secularis, Comes, Baro, liberi domini, Nobilis immediatè Imperio subjectus, an verò alius, collegium, Civitas, pagus aut persona Cameralis sit, omnibus enim sine ulla personarum discrimine conceditur, nec ulli unquam denegatur. *ordin. Cam. p. 3. tit. 51.* dummodo per judicis Cameralis sententiam quis læsus sit.

74. Subjectum negativum enumerat personas revisionem minùs rectè petentes, inter quas est bannitus maximè quando de ejus commodo, uti hìc, agitur, idque in tantum verum, ut ne quidem litem ante bannum cœptam in Camera prosequi ac continuare possit. *ordinatio Cam. p. 2. tit. 9. §.* so jemand. 2. Gailius *de pace publica cap. 12. n. 12. l. 2.* 2dò. verus contumax qui legitimè citatus noluit comparere, quia contumax nequit de iniquitate conqueri, quod suæ negligentiæ non legum severitati hoc imputetur. Benderus *de Revisione concl. 31. per totum.* 3tiò. is qui semel revisionem sententiæ alicujus petiit, sed in revisorio judicio succubuit. ordinatio Cameralis *p. 3. tit. 53. §. 7.* 4tò. similiter is qui in Camera victor extitit, postea verò in revisione succubuit. Gailius 1. *obs. 155. n. 3.* quia in jure non legitur vel in constitutionibus Imperii quòd detur contra sententias Revisorum revisio. D⁹. Textor *praxi judic. p. 1. cap. 12. n. 142.*

75. Objectum revisionis exhibent in genere omnes sententiæ in Camera latæ. *rubrica tit. 51. & 53. p. 3. ord. Cam.* eæque definitivæ tantùm non interlocutoriæ, nisi vel tales sint quæ vim definitivæ habeant, aut tale gravamen contineat quòd per definitivam reparari nequeat.

76. In genere revisionem non admittunt causæ in quibus appellatio jure communi prohibita est. *l. fin. ff. de appellation. recipiendis.* Recessus Imperii *de anno 1654. §.* in fällen 125. quia revisio est remedium exorbitans. In specie excluduntur causæ quarum summa talis est, ut ab inferiore Judice ad Cameram per appellationem non potuerint devolui, scil. si in prima instantia causæ illæ in Camera tractatæ sint, aut per viam nullitatis vel denegatæ justitiæ eo deferantur, qualis est si summa non sit 400. Imperialium. Recessus Imperii *de anno* 1654. *§.* zu Abkürtzung. 127. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p. 1. cap. 12. n. 133.* causæ criminales quibus pœna corporis, infligenda est, causæ matrimoniales, causæ possessorii momentanei, causæ mandatorum sine clausula, debiti liquidi & confessati, manifesti spolii, notoriæ desertionis, non devolutionis, rejectionis, fori declinatoriæ & recusationis totius judicii Cameralis, administratæ tutelæ, reddendarum rationum, solutionis & restitutionis dotis, contributionis, fiscalium pensitationum, impositionis mulctæ, aliæque à quibus à præcepto sine ulla præcedenti cognitione incipi potest, & parata executio permissa, gemeine Bescheidt *de anno 1619. 13. Martii.* ubi Assessoribus circa hæc omnia cognoscendi facultas tributa, non admittunt revisionem, quibus adnumerantur causæ per viam compromissi ad Cameram delatæ, si quidem de jure civili cessat appellatio. *l. 1. C. de receptis arbitris.* Item causæ immissionis *ex l. finali C. de Edicto divi Hadriani tollendo.* & quoties gravamina revisionis frivola sunt notoriè sicut in appellation. *l. 2. C. quorum appellat.* D⁹. Textor *disputat. ad recessum Imperii de anno* 1654. *13. th.* 16. & 17.

77. Denique si non subsit summa revisibilis quæ hodie est 2000. Imperialium in sorte excludendo usuras & interesse, non admittitur revisio. *dictus recessus de anno* 1654. *§.* 127.

78. Forma substantialis revisionis consistit in hoc, quod petiturus revisionem hanc suam

ſuam intentionem Electori Moguntino utpote Imperii Archicancellario intra 4. menſes à die latæ ſententiæ computandos ſub pœna deſertionis denunciare & reviſionem impetrare debeat. Receſſus Imperii *de anno* 1654. §. in fällen. 125. *verſ.* und da eins oder das andere. 2dò. ut eandem Cameræ intra prædictum tempus inſinuet. *cit.* §. 125. 3tiò. ut gravamina reviſionis ſummariter & breviter nec non diſtinctè producat, aut impedimento legali retardatus docendo de hoc alium terminum hujus gratiâ poſtulet *ibi verſ.* wie nicht weniger ꝛc. 4tò. ut juramento calumniæ ſive Reviſorium vel per ſe vel procuratorem ſpeciali mandato ad hoc inſtructum præſtet, nec non ejus Advocatus in ipſo intimationis actu, vel ad minimum currentibus prædictis 4. menſibus à die publicatæ ſententiæ ſub pœna rei judicatæ. *cit.* §. 119. *verſ.* und da eins oder ander ꝛc. 5tò. ut impetrans reviſionem ſportulas pro quantitate actorum arbitrariè taxandas realiter ad archivum Cameræ vel lectoriam deponat, quas caſu ſuccumbentiæ perdit, caſu autem victoriæ recipit. inſuper nimia partium & Advocatorum deprehenſa malitia pœna adhuc alia pecuniaria, & in caſum inopiæ corporis afflictiva pro arbitrio illis imponenda eſt, quo caſu pœna Cameræ, ſportulæ verò reviſoribus cedunt. §. 126. *ibidem.*

79. Reviſio intimanda eſt in ſcriptis per memoriale vel ſupplicam, in qua ſupplicans narrat ſe hac vel tali ſententia hoc vel illo die in Camera lata cujus copiam ſimul exhibet gravatum eſſe, & ideò in ordinatione præſcripto remedio reviſionis uti coactum eſſe, petendo inſuper ut hoc Cæſareæ Maj. ac futuris reviſoribus indicare non dedignari, eamque judicio Camerali quàm primum notificare velit. vide Schwanemann. *l.* 1. *de proceſſu cap.* 75. *in fine.*

80. Forma accidentalis reviſionis eſt modus eam Cameræ notificandi, quod fit ab Electore Moguntino per literas notificatoriales vel denunciatorias quas Cameræ inſinuandas edit *Receſſus Imperii de anno* 1600. §. als auch Streit vorgefallen. 157.

81. Forma impetratæ reviſionis ipſum reviſionis judicium ſpectat, & quod attinet judices hi iidem ſunt quos viſitandi ordo contigerit illo anno; ſed noviſſimè in receſſu *de anno* 1654. hujus rei cauſa deputatio extraordinaria à 24. ſtatibus qualificatis & Cameralium rerum peritis ſubjectis inſtructis inſtituta, cujus ſchema in calce ejus extat; licet hi hucusque nondum comparuerint in Camera ad reviſiones peragendas. de qualitate horum deputatorum qua prædití eſſe debent diſponit. §. damit dann auch 130. *citati Receſſus Imperii de anno* 1654.

82. Proceſſus reviſionis forma aliàs hic eſt, pars impetrans reviſionem omnia ſua gravamina tempore ante prædicto unico ſcripto exhibet, cui adverſa pars ſimiliter unicum ſcriptum opponit, ita tamen ut neuter ex his aliquid novi deducat, ſed tantum ex prioribus actis cauſas gravaminum deſumat; nam in reviſionis cauſa beneficium legis per *hanc* 4. *C. de tempor. appellat.* videlicet quod non deducta deduci, non probata probari poſſint, locum non habet, ſed ex iiſdem actis de iniquitate ſententiæ revidendæ judicandum erit, aliàs non reviſio ſed novatio dicenda eſſet. Gailius *lib.* 1. *obs.* 154. *n.* 2. Benderus *de reviſ. concluſ.* 15. & 16.

83. Modus quomodo Reviſores procedere debent, deſcriptus eſt *in ordinat. Camerali p.* 3. *tit.* 53.

84. Effectus reviſionis præcipuus eſt devolvere cauſam ad aliam inſtantiam, non verò ſuſpendere executionem. *receſſus Imperii de anno* 1654. §. nach Berathſchlagung deß

puncti appellationis. 124. exceptis causis religionem & spiritualia concernentibus utpote ad proximam dietam sive comitia prorogatis.

85. 2dò. Operatur revisio cautionem quam pars victrix executionem petens si ea frui velit, in casum succumbentiæ de restituendo sufficienter præstare cogitur. *§. allegat.* 124.

86. 3tius. Effectus est revisionis ut eâ interpositâ non tantum circa formalia an videlicet justo tempore intimata, an requisita adhibita & quæ sunt similia, sed etiam circa materialia Camera cognoscere possit, ne alioquin summo huic judicio in causis Revisionum minus liceat quàm aliis judiciis particularibus in causis appellationum, in quibus liberum est appellationi deferre vel non. gemeiner Bescheid *de anno 1619. 13. Martii.*

87. 4tus. effectus est ut revisionis lite pendente præsertim in puncto cautionis nihil innovetur, sed in omnibus perinde ut in appellationis causa subsistendum sit. *l. un. ff. appellatione pendente.* sanè ex recessu Imperii novissimo etiam attentata per mandata extrajudicialia revocari possunt, nec ad judicialem processum talis causa remittenda est. §. und wann gegen 59. quod tamen non indistinctè servatur.

88. Contrarium revisioni est. 1mò. renunciatio quæ eam in totum tollit, quando quis promisit, pacto interveniente se hoc remedio uti nolle, sed in sententia lata acquiescere velit, nec enim ullus beneficio suo invitus uti cogitur. *l. 29. C. de pactis.* 2dò. pœnitentia, si pars succumbens postquam revisionem petiit, eandem revocet, quod ante lapsum 6. septimanarum priusquam illa instituitur, cum refusione tamen sumptuum factorum fieri potest, dummodo id ipsum Moguntinensi Cancellariæ tempestivè denunciet, aliàs si non revocabit illo tempore per calumniam petiisse judicabitur & *arbitrariè* punitur. *Recessus Imperii de anno* 1557. §. wiewol ferner Inhalt. *circa finem.* 23. & 24. 3tiò. neglectio fatalis intimandæ revisionis *recessus Imperii de anno* 1654. §. in fällen. 125. 4tò. si petens revisionem juramentum præstare recusaverit. 5tò. si eam Cameræ non insinuaverit. *cit.* §. 6tò. si quantitas ad summam à lege taxatam non ascenderit. §. zu Abkürzung. 127.

89. Præterea statibus Imperii per *recessum de anno* 1600. §. es soll aber den Unterthanen 16. & *recessum de anno* 1654. §. doch mit dem Zusatz. 113. injunctum est, ut sub*ditis* suis in causis & casibus ubi ipsis non licet ad Cameram vel aulam Cæsaream appellare, quòd summa non sit appellabilis, indulgeant supplicationis & revisionis remedia. vel quando Principes privilegiati sunt ne possit ab ipsorum tribunalium sententia appellari; & si hi Principes denegent implorantibus petita remedia, in Camera vel aula Cæsarea impetrari possunt ac decerni solent mandata pro concedenda revisione. D⁹. Textor *dispút. 13. ad recessum Imperii de anno* 1654. *th.* 25. & *praxi judiciaria p.* 1. *cap.* 12. *n.* 144. & *seq.*

90. Affine revisioni est syndicatus, quo sententia per dolum, corruptionem aut affectum prævaricationemque lata impugnatur, & agitur ad interesse; nam si judex litem suam faciat, in quantum æquum visum fuerit judici superiori condemnabitur. *l. ult. ff. de extraord. cognit.* & in quantum facere potest. Menochius *arbitr. jud. quæst. casu 339. n. 5.* Si enim dolo injustè ferat sententiam, in solidum. *l. 15. princ. ff. de judiciis.* quia dolus longè superat culpam. Brunnem. *in processu civili cap. 28. n. ultimo.* accusationis formulam insertam videbis superius *l. 48. tit. 3. circa finem.*

91. Prædictus Syndicatus non tantùm ratione generis est similis revisioni scil. remedii extraordinarii, sed etiam qui tantam cum ea affinitatem habet, ut in processu eadem

for-

forma, eædemque leges quæ in revisione obtinent, observandæ veniant. odinatio Cameralis *p. 3. tit. 53. §. fin. vers.* auch den *process* deßhalben. differt tamen in hoc quod in Syndicatu tantùm adversùs judicem vel procuratorem causæ in modum partis agitur. §. ob sich aber *ibidem.* in revisione verò secus est. 2dò. in Syndicatu dolus arguitur, in revisione verò imperitia etiam & negligentia. §. und ob solche Richtigkeit ꝛc. *ibi. 5. & seq.*

92. Præterea per Instrumentum pacis Westphalicæ *art. 5. §. quoad processum &c.* in consilio aulico Imperatoris introducta est supplicatio, quâ ad idem consilium causa denuò defertur examinanda & revidenda, vel certè ad ejusdem consilii Assessores aliquos, modò non fuerint in priori instantia referentes & correferentes, & sint ex utráque religione æquali numero Consiliarii.

93. Hæc supplicatio moderna introducta est ut remedium suspensivum, nempe loco revisionis Cameralis quæ tempore instrumenti pacis habuit effectum suspensivum, & est subsidium appellationis. Gothofredus *in l. 5. C. de precibus Imperatori offerendis.*

94. Differt tamen à revisione in hoc, quod in supplicatione idem judex qui priorem sententiam tulit quodammodo aditur, quamvis supplicationem tamen primum ad ipsam Cæsaream Majestatem dirigendam esse Instrumentum pacis innuere videatur, revisio verò coram judicibus ad revisionem deputatis & non coram judice Cameræ expeditur. ordinatio Cameral. *p. 3. tit. 53. princ.* 2dò. supplicatio est judicii aulici, revisio verò tantùm ad Cameram spectat. 3tiò. in revisione Elector Moguntinus intra tempus de jure ad hoc determinatum 4. scil. hodie mensium hac de re certiorandus. *dict. ord. Cam. p. 3. tit. 53. §. 1.* Recessus Imperii *de anno* 1654. *§. 125.* in fällen. in supplicatione hoc fieri necesse non est. 4tò. supplicatio in continenti vivâ etiam voce fieri potest saltem ex jure Civili instar appellationis, Revisio verò semper scripturam requirit. *dict. tit. 53. in princ. ibi* in Schrifften. 5tò. supplicatio intra biennium vel intra 10. dies à die latæ sententiæ offerenda est. *authentica quæ supplicationes C. de precibus Imp. offerend.* Revisio verò eodem anno quarto ad minimum mense. *Recessus de anno* 1654. §. in fällen 125. 6tò. in revisione primo omnium certa pecuniæ summa deponenda est. *dictus recessus §.* und damit ꝛc. in supplicatione verò illam requiri nullo jure cautum est. Benderus *de revisione concl. 20. n.* 20. 7timò. Revisionem petens etiam de nullitate aut iniquitate conqueri potest. *ord. Cam. p. 3. tit. 53. §.* und ob solche Richtigkeit 5. Supplicans verò judicem istius arguere non debet, sed allegabit negligentiam suam propriam, & petet veniam erroris vel accusabit circumventionem adversarii. *l. præfecti 17. ff. de minoribus.*

Sequitur supplica ad Electorem Moguntinum pro gratiosè concedenda revisione à sententia definitiva in judicio Camerali contra se lata.

Hochwürdigster Churfürst / Gnädigster Herr.

95. Ewer Churfürstl. Gnd. gebe hiemit gehorsambst zuvernemmen / was gestalten vor einigen Jahren Hr. von N. zu N. sich unterstanden / das von Weiland meinem Vatter Hr. von N. jure dominii ohne Wiedersprechung inngehabtes und besessene / auf mich seinen Sohn in solcher qualitæt ab intestato ihm succedirend transmittirte Freyherrliche Dorff N. zur helffte zuprætendiren / und da ihme hierunter wegen deß anmassenden Eigenthums extrajudicialiter nichts einzuziehen vermögt er fürters das hochpreißliche Cammer-Gericht angegangen / processus und citationem wieder mich ausgewürcket / worauf ich excipiendo mit producirung meiner in Handen habenden

das dominium bestärckender documentorum die Nothdurfft verhandlet / und Gegentheils Scheingründe dardurch also elidirt, daß ich nit anderster verhoffet / er mit seiner Klag per sententiam völlig abgewiesen / und hergegen ich in dem Besitz bestetigt werden wurde: ich bin aber dieser Zuversicht frustrirt worden / in dem die vor einem Monat ausgefällte definitiv Urtheil Gegentheil den Besitz ermelten Dorffs zur helffte nach seinem Verlangen zugeeignet / wie die fidimirte deren Abschrifft hiebey mehrers ausweiset.

Gleich wie nun ich mich durch dise sententiam höchstens beschwert befinde / und die Cammer Gerichts-Ordnung parte 3tia tit. 53. wie nit weniger der Reichsabschied de anno 1654. §. in fällen da die appellationes 125. einem jeden gravirten verstatten / daß bey Ewer Churfürstl. Gnd. er inner den nechsten 4. Monaten von Zeit der ausgesprochenen Urtheil / die Revision unterthänigst ausbringen / und dem hochpreißlichen Cammer-Gericht insinuiren möge;

Also gelangt auch an Ewer Churfürstl. Gnd. meine gantz unterthänigste Bitte / dieselbe geruhen gndst. mir gegen ersagte Cammeral-Urtheil die nöthige revision zuverwilligen / und an hoch ersagtes judicium dieserthalben dero literas denunciatorias mitzutheilen / um demselben solche nach angezogener Reichs-Verordnung geziemend insinuiren zuköñen / der ich ratione gravaminum revisionis, præstationis juramenti revisorii & depositionis sportularum, mich der vorgeschribenen constitution gemeeß bezeigen werde. Zu gndst. miltester erhör- und Willfahrung mein Anligen nochmals unterthänigst submittirend verbleibe in tiefester veneration.

Alia supplica ad Principem pro gratiosè concedenda revisione à sententia in suo dicasterio lata à qua obstante privilegio ad Cameram Imperialem appellari nequit.

Præm. tit.

96. Ewer Hochfl. Durchl. muß hiemit unterthänigst vorbringen / was massen nun über 2. Jahr lang gegen meinem Stieff-Sohn von Langen / welcher in meiner Abwesenheit da ich mich wieder des Reichs erklärten Feind unter der Churfürstl. Brandenburgis. Miliz als Haubtmann gebrauchen lassen / bey seiner Mutter meiner Ehefrauen erfolgten Absterben / sich des Besitzes des von uns Eheleuthen vormals eigenthumlich erkaufften Schlosses und Güter zu N. privativè also angemasset und unterzogen / daß da ich wieder Heim kommen / er mir durchaus nicht den Eintritt verstatten wollen / pro recuperanda possessione dicti castri cum appertinentiis bey dem Hochfürstl. Hof-Gericht processus geführt / und zu Behaubtung meines eigenthumlich erkaufften Besitz alle in handen gehabte Original Kauff-Brieffe producirt, hinwieder sein von Langen Schein-Einwendungen / daß ich durch verschiedene Brieff an meine Ehefrau seine Mutter aus dem Krieg geschriben / mich meiner Ansprach zu 2. drittheil / so viel dem Ehemann ex statuto an den wehrender Ehe erkaufften Gütern gebüret / begeben hätte / mit deutlicher explication deren Verstand solidè und also widerlegt / daß mich nicht anderst versehen können / als daß durch eine definitiv Urtheil in den erwiesenen titulirten Besitz introducirt, und dabey Hochrichterlich gehandhabt werden wurde; ich habe aber durch den vor 8. Tagen publicirten End-Spruch wehmühtig vernemmen müssen / daß ich mit meinem Ansuchen abgewiesen seye / wie die Abschrifft sententiæ hiebey wortlich besaget.

Gleich wie aber ich zu Erkauffung berührten 9000. Thlr. gekosteten Schlosses und Gü-

Güter / mein patrimonium verwendet/in Hoffnung ich dardurch die Tag Lebens meinen gewissen Aufenthalt und Nahrung erlangen wurde/ durch dessen gänzliche privation ich bereits in äusserstẽn Mangel gesetzt worden bin / hergegen mein Widerpart durch dessen Genuß das Vermögen hat / aller Orthen zuprævaliren/wie er dann gutes Gehör gefunden/ und vor mir sich insinuiren können; und dann der recessus Imperii de anno 1600. §. es sol aber den unterthanen. 16. und recessus de anno 1654. §. doch mit dem Zusatz 113. verordnen/daß da von dergleichen Urtheil zum Keiserl. Cammer-Gericht nicht appellirt werden möge / als dann auf der Partheyen Ansuchen ihre ordentliche Obrigkeit/die zusamen genommene Acta entweder durch unpartheyische Rechtsgelehrte revidiren / oder durch Sendung selbiger auf eine nicht interessirte Universität deren Gutachten erforderen und darauf außsprechen lassen solle; Also gelangt auch disem nach an Ewer Hoch-Fürstl. Durchl. mein durch ersagtes End-Urtheil in äusserstẽn ruin und Mangel gestürtzten Supplicantens / ganz unterthänigste flehentlichste Bitte/ dieselbe geruhen mir Lands-Fürstl. die revision gegen erwehnten dero Hof-Gerichts Außspruch gedeyen zulassen/ und darauf gnädigst zuverfügen/daß entweder durch ein von unpartheyischen Gelehrten angerichtes judicium revisorium die samtliche Acta bäldist revidirt, oder solche behörig inrotulirt auf eine Universität oder dergleichen niemand der streitenden Theilen zugethanes Collegium zu Einschickung eines Gutachtens/übersendet/ und mithin ich in diser äusserst mich truckenden Angelegenheit nicht hülffloß gelassen werden möge. Zu gnädigster miltester Erhörung nochmals mein Verlangen stellend / bleibe in tieffester Unterthänigkeit.

Titulus 2. ff. à quibus appellare non licet.

1. QUamvis ab omnibus judicibus tàm ordinariis quàm delegatis superiorem recognoscentibus provocari possit. *l.19. C. de appellationibus*, cùm cujusque judicis officii sit illud decernere judicando quod justum & legibus conforme est, nisi aliter agendo conscientiam suam onerare velit. *l.14. princ. & authent. hodie. C. de judicibus.* attamen multi excipiuntur, à quibus partim jure civili partim jure novo & speciali privilegio appellare non est permissum, sic namque non provocatur ab Imperatore seu summo Principe, eò quòd ipse sit qui provocatur, deinde omnes Electores Imperii habent privilegium de non appellando, ex aurea Bulla *tit.*11. id est, non licet appellare à sententiis in eorum dicasteriis latis ad suprema Imperii tribunalia. Austriæ & Duces Wirtembergiæ nec non omnes Duces Saxoniæ idem habent privilegium excepto casu denegatæ justitiæ, similiter Dux Lotharingiæ, Corona Sueciæ ratione principatuum in Germania ei per instrumentum pacis Westphalicæ cessorum. *art.10. dicti instrumenti.* Deinde Duces Brunswicenses ac Luneburgenses gaudent privilegio hoc ut ab eorum sententiis nisi summa excedat duo millia aureorum, non liceat provocare ad Imperii aliquod summum tribunal. Landgravii Hassiæ, Duces Holsatiæ & Megalopolitani privilegiati sunt, ut non cogantur permittere appellationem, nisi summa comprehendat mille aureos, imò iidem Holsatii Duces in debitis liquidis & confessatis, & nonnullæ Urbes Imperii ut Hamburgum, Noriberga, in causis mercantilibus & aliis quibusdam privilegium de non appellando habent citra considerationem summæ. Denique Aquisgranum hoc inter reliquas Imperii Civitates emicat privilegio, ut extra casum denegatæ justitiæ in Archidicasterio plane conveniri nequeat.

Titulus 3. ff. quis à quo appellatur.

1. In hoc titulo agitur de ordine appellationis, nimirum quòd appelletur ad judicem superiorem. *l.1.§.1.ff.h.t.* non ad parem nec ad minorem gradatim non omisso intermedio nisi hic fuerit suspectus vel inhabilis, aut ipse ultrò causam ad superiorem remittat, aut palàm justitiam deneget. Jure Canonico ad Pontificem immediatè appellare posse volunt. *cap.7. cap.54. Xa. de appellation.* Bartolus *de differentiis n.149.* Mynsingerus *cent.1. obs.67.*

2. A Vicario ad Episcopum non datur appellatio quia habent idem tribunal, imò judex mandatarius habet idem tribunal cum mandante, ergò ad mandantis superiorem appellandum. Brunnem.*ad l.1.§.1.ff.h.t.*

3. Hodie appellationes à Commissariis interponuntur ad committentem.*autor ad l.3. ibidem & pluribus ad l.unicam C. qui pro sua jurisdictione judices dare darive possunt.*

Titulus 4tus.ff. quando appellandum sit & intra quæ tempora.

1. Appellatio quæ fit vivâ voce stante pede id est in continenti fieri debet latâ sententiâ; altera quæ fit ex intervallo in scriptis. Gothofredus *in l.5.§.5.ff. de appellation.* hodie indistinctè 10.dies sunt præfixi. *authentica hodie C. de appellation. etiam de jure Canonico.* currit de momento in momentum à tempore sententiæ publicatæ & scientiæ. *l.9. C. h. tit.* nec potest à partibus prorogari, verùm coarctari ab iis non à judice. Sed ubi gravamen est continuum ut incarceratio, missio in possessionem bonorum &c. tamdiu fatale hoc currit quamdiu durat gravamen.

2. Tempora sunt interponendæ, introducendæ & justificandæ seu *finiendæ* appellationis, primùm est decendium. 2dum. 6.mensium in Camera per novissimum recessum Imperii de anno 1654. incluso reproductionis citatorii Edicti termino §. so dann sol sich der *Appellant. 67.* 3tium. nullibi observatur.

3. Conditionales appellationes admittuntur, quando qui se gravatum putat, declarationem sententiæ petit, & in eventum appellat uti notissimum. Brunnemannus *ad l.1.ff.h.tit.*

4. Impossibilis conditio vitiat sententiam, & fatalia non attenduntur si à partibus remissa.

5. Negligentia procuratoris nocet Domino si ille solvendo sit, quia datur Domino regressus. Gailius *lib.1. obs.139.* sed si solvendo non sit, per restitutionem in integrum ex clausula generali principali subvenitur. *autor ibidem n.*10. Brunnem. *in cit.l.1.§.16.ff.h.t.*

Titulus 5tus.ff. lib.7. tit.65. C. de appellationibus recipiendis vel non.

1. Variis ex causis non recipitur appellatio, ab interlocutoria simplici de jure civili non est admissa. *l.penult. C. h. tit.* attamen jure Canonico ubi à quovis gravamine appellatur. *cap.3. de appellation.* in 6to. nec auditur appellans contumax in non veniendo, secus in non exhibendo. *l.28. §.1.ff. de appellation. l.1. C.h.t.* nec qui de crimine notoriè sit convictus & confessus aut rei evidentiâ constrictus. *l.2. C. ibidem &* Brunnem. multò minus qui renunciavit appellationi. *l.1.§.3.ff. à quibus appellare non licet.* huc referuntur in genere criminales causæ, momentaneum possessorium, executio. *l.5.C.h.t.* nisi executor excedat modum victus in fiscalibus causis, decimarum & impia causa appellare nequit. *l.4.* & Brunnemannus *C.eodem.*

2.Por-

2. Porrò *lex 7. ff. h. tit.* exprimit causas in quibus appellatio ulterius impermissa, nimirum si res nullam recipiat dilationem, ne vel testamentum aperiatur neve scriptus hæres in possessionem ex Edicto de divo Hadriano tollendo inducatur. *l. 6. C. ibidem.* si tamen ille contra quem facta est missio ex hoc Edicto sentiat se gravatum, potest sententiam querulari, eámque injustam allegare, & petere, ut revocetur, & hoc coram eodem judice. Hartmannus ab Eppingen *l. 2. obs. 24. tit. 19. n. 3. & 4.* ubi numero 6. docet, quod ab interlocutoria qualibet appellari possit in possessorio ante definitivam sententiam, ut si judex nolit recipere probationem. Item si ex perpetuo Edicto aliquid decernatur, id quo minus fiat, non permittitur appellatio. Similiter quo minus pignus vendere liceat, appellari nequit. Deinde in causis sepulturæ Ecclesiasticæ illa non conceditur, nec in causis collectarum facilè admittenda *l. cit. 4. C. h. t.* nisi querela sit de inæqualitate, de consuetudine veteri immutata, aut æstimo variato. Brunnemannus *in dictam l. 7. ff. h. tit.*

3. Cœterùm non admittenda petitio appellati de differendis processibus donec judex à quo referat, & utcunque causa aliàs non sit appellabilis, tamen fit appellabilis si notoria injuria.

4. In causis politicæ ordinationis non admittitur quidem appellatio, sed negari tamen nequit, hìc aliquem gravari posse, ideò appellatio concedenda. Mevius *p. 3. dec. 304. & dec. 188.* ubi plures adducit egregias rationes, quare sæpe admittenda sit appellatio in causis aliàs non appellabilibus.

5. Si judex appellationem recipere nolit aliàs permissam, tenetur in relatione ad superiorem suam exprimere causam propter quam non recepit illam. *l. 6. ff. h. t.*

Titulus 6tus. ff. de libellis dimissoriis qui Apostoli dicuntur.

1. IN Camera Imperiali & alibi recipiuntur appellationes non petitis Apostolis qui non requiruntur, sed supplicatur pro processibus decernendis appellatoriis, nempe citatione, inhibitione & compulsorialibus ad edenda acta prioris instantiæ. Gailius *lib. 1. obs. 104.* recessus Imperii *de anno 1654. §. 58. & seq.* formulæ supplicationum desuper à me exhibitæ reperies in *tit. 1. hujus libri.*

2. Proceditur appellatione ritè interpositâ in hac instantia eodem modo quo in priori, & denuò causa agitur, quæve in priori prætermissa proponuntur, & reducitur causa ad tempus litis contestatæ, hinc exceptiones peremptorias antea omissas non verò dilatorias opponere licet, novis probationibus uti, non tamen alios testes super iisdem vel contrariis articulis producere permissum, nisi parte altera consentiente.

3. Denique judex potest partim confirmare priorem sententiam, partim corrigere, quoniam fieri potest, ut eadem sententia partim justa partim injusta sit. *l. 41. ff. familiæ ercisc.* Wurmserus *lib. 1. obs. 27. tit. 18. n. 5.* Struvius *exercit. 50. th. 14. ff. h. t.*

4. Apostoli nihil aliud sunt quam literæ solennes quibus judex ad quem de totius appellationis negotio instruitur. uti videre est *in l. unica ff. h. t.*

Titulus 7. ff. nihil innovari appellatione interpositâ.

1. DEvolvitur per appellationem causa ad superiorem, & sententia ab inferiore judice lata suspenditur ita ut executioni dari nequeat. *l. unica ff. h. t.* quod si quid attentatum fuerit, super attentatis imploratur judex ad quem, ut illa in pristinum statum restituantur confestim. Mynsingerus *cent. 1. obs. 26.*

2. Com-

2. Committitur autem attentatum vel à judice vel à litigantibus,& quidem vel ab appellante vel ab appellato,illius attentatum operatur appellationis desertionem, si scil. contrarium sit appellationi, & transit sententia in rem judicatam. *dictus* Mynsingerus *cent.3. obs.22.* nam aliàs solummodò revocantur cum expensarum refusione. Si à judice contra jus vel contra superioris judicis expressam inhibitionem,tunc ante omnia revocanda veniunt, si modò notoriè constet commissa esse post insinuatam inhibitionem *recessus Imperii de anno 1654.* §. und wann gegen 59. ubi extrajudicialiter supplicatur pro mandatis decernendis & attentatis ante omnia revocandis. Quod si tertius quid attentet,contra eum remedium attentatorum locum non habet,quia res inter alios acta. Gailius *lib.1. obs.144. n.9.*

3. Attentata peracta contra appellationem ab interlocutoria factam non citius revocantur, quàm in instantia appellationis de principali puncto judicatum fuit. *cap. non solum. de appellation. in 6to.* Limitationes quando attentata non revocantur,ostendit D[9]. Textor *praxi judiciariâ. p.1. cap.13. per totum.*

4. Cæterùm devolvitur sententia non solùm respectu appellantis sed & respectu appellati; unde hic potest adhærere appellationi, proinde ac si ipsemet ab initio debito tempore appellasset. *l.4. C. de temporibus & reparation. appellat.* idque procedit etiamsi appellans appellationem non prosequatur,cùm hoc appellationis beneficium utrique sit commune. Gailius *l.1. obs.122. n.3.* Mynsingerus *cent.2. obs.21.*

5. Fundamentum est reciproca appellationis æquitas, ubi scil. propter illam licitum est adversario qui non provocavit pari jure reformationem impetrare *sententiæ* certo modo ipsum gravantis. *l.fin. princ. C. de appellationibus,& lex fin. C. de fructibus & litis expensis.* Deinde consors si ille in communi causa non appellarit, tamen appellationi à consorte interpositæ commodo fruitur, quo pertinet dispositio *tit. C. si unus ex pluribus appellaverit &c.*

6. Sed consortii hujus causa ut quis adhærere queat appellationi duo requiruntur. 1mò. ut consortes sint condemnati per eandem sententiam. 2dò. ut causa sit communis ex iisdem principiis. si enim ex diversis aliqui condemnati fuerint consortes in lite, appellatio unius non proficit alteri qui non provocavit,sicut dicitur *in l. si quis separatim 10. §.4. ff. de appellation.* nam oportet rem esse individuam, tunc provocatio unius alteri ob indivisibilitatem ob commune beneficium prodest. Brunnem. *ibidem.* licet hic alter non provocaverit,nam quoniam ipsius interest vincere consortem propter commune victoriæ commodum, admittitur non provocatus ad assistendum pro instructione litis, quia generaliter quilibet etiam admittitur tertius interveniens pro suo interesse. *arg. l.63. de re judicata.* nec tantum in prima, sed & 2da. instantia appellationis. Gailius *l.1. obs.70.* Cravetta *consilio 220. n.3.*

7. Appellatus si velit dicto modo adhærere appellationi ab adversario actualiter interpositæ, requiritur ut capitula sint connexa non separata, nam juxta communiorem sententiam in capitulis non connexis sed separatis non gaudet beneficio adhærendi appellationi ad declinandam exceptionem rei judicatæ. *Glossa*, Salycetus *& alii ad l.fin. C. de appellationibus.*

8. Sed quæritur quænam capitula sint separata quæ connexa? respondent Dd. hoc declarari ex factorum connexitate vel diversitate juxta *l.1. si unus ex pluribus appellaverit. C.* ideóque si ex eodem facto plures nascantur actiones quæ ad diversa contendunt,

V.gr.

V.gr. actio injuriarum & legis aquiliæ poterit appellatus cui forsan injuriarum actio denegata, si pars altera propter æstimationem damni legis aquiliæ appellaverit, appellationi adhærere, idemque in similibus. Contra ubi petitorium & possessorium cumulantur, causa regulariter connexa non videtur esse. *per l. naturaliter 12. §.1. ff. de acquirenda possessione.* hinc victus in possessorio si pars altera appellet, in petitorio non gaudebit beneficio adhærendi appellationi, sed debebit etiam appellare scil. ex hypothesi & communi opinione præmissâ.

9. Ratione summæ res est expeditior, nam si petii 100. & 50. adjudicata sunt, à qua sententia adversarius appellavit, possum ex eadem causa quamvis neglexerim fatalia appellationis, in 2da. instantia petere 100. ut declarat Paulus de Castro in dicta *l. finali C. de appellat.* præjudicium dicasterii Palatini Electoralis extat in causa Weinheimer contra Versten.

Supplica pro revocando attentato ab appellato durante appellationis processu commisso.

Præmisso titulo.

10. Wer Gn. Gestr. Herrl. und Hochwl. ist in gnädigem Andencken/ was massen ich bereits vor 10. Wochen ab einer von dem Banco Gericht allhier wider meine Hrn. Principales NN. NN. von N. zum besten ihres Gegentheils NN. hieselbsten außgesprochener End-Urtheil/an dieselbe die gemüssigte appellation gebracht/sie darauf processus erkant/und solche so wol dem Richter à quo als appellato insinuiren lassen. Ob nunwoln in gemeinen Rechten und Reichs-Constitutionen versehen/daß pendente appellatione zu Nachtheil der dardurch suspendirten Urtheil/ weder von dem judice à quo noch appellato, ichtwas neuerliches vorgenommen / und da hierwider gehandelt worden / dasselbe als ein attentatum cum refusione expensarum ad instantiam gravati von dem Herrn Ober-Richter per mandatum revocirt und aufgehebt werden solle;

Gailius *lib.* 1. *obs.* 146. *n.* 8. 10. *& seq.* Brunnemannus *ad ff. h. tit. recessus Imperii de anno 1654. §.* und wann gegen die außgelassene &c. 59.

So hat doch deme zugegen ersagter Appellatus verwichener Tagen ein von erwehnten meinen Hrn. Principalen hiehero übersendetes an NN. um 200. fl. verkaufftes Faß Mandel de facto arrestirt, der intention dardurch dasjenige zuerlangen/so ihme durch die unbillige Urtheil zuerkant worden; Derentwegen an Ewer Gn. Gestr. Herrl. und Hochwl. mein inständiges legales Bitten gerichtet ist/dieselbe geruhen sothanen widerrechtl. erschlichenen arrest alsobalden als ein verbottenes attentatum ex officio zucassiren/und den gegentheiligen Impetranten in die expensen zucondemniren. Hierüber der Gnl. schleunigen Verordnung mich getröstend verbleibe.

Titulus 8. ff. lib. 7. tit. 64. C. *quæ sententiæ sine appellatione rescindantur.*

1. Nulla dicitur sententia & sine appellatione rescinditur. 1mò. ob defectum in personis judicium constituentibus, quando scil. judex est incompetens. *l.* 1. *& tot. tit. C. si à non compet. jud.* vel actor aut reus, alterutrius procurator inhabilis vel falsus. *l.* 24. *C. de procuratoribus.* 2dò. ob non servatum ordinem judiciarium. 3tiò. ob defectum in ipsa sententia, si prolata sit manifesto errore contra jus. *l.* 1. *§.* 2. *ff. h. tit. l.* 2. *l.* 5. *C. quando provocare non est necesse.* 4tò. Si ex falsis instrumentis lata. *l.* 3. *C. si ex falsis. l.* 33. *ff. de re judicata*

dicata. 5tò. si contra sententiam quæ jam transiit in rem judicatam, pronunciatum. *l.* 1. *princ. ff. h. t. l.* 1. *C. quando provocare non est nec.* res namque judicata plenissimum jus tribuit, quod nec Princeps ex potestate plenaria auferre potest. *l.* 16. *C. de transaction.* 6tò. si in calculo judex erravit. *l.* 1. *§.* 1. *ff. h. t. l.* 2. *C. de re judicata.* 7mò. si quis ex Edicto peremptorio quod non pervenit ad notitiam sit condemnatus tanquam contumax. *dicta l.* 1. *§.* 3. *ff. eodem.* 8vò. si sententia contineat aliquid impossibile. *l.* 3. *ff. h. t. l.* 154. *ff. de reg. juris.* 9nò. si condemnatus tempore sententiæ publicatæ in rebus humanis esse desiit. *l.* 2. *princ. ff. h. tit.*

2. Prædictæ sententiæ si proferantur, nunquam in rem judicatam transeunt, neque actionem judicati producunt, sed nullæ declarantur intentato desuper nullitatis remedio, quod vel per modum exceptionis proponitur contra eum qui sententiæ executionem urget, vel per modum actionis intra 30. annos ad instar aliarum actionum personalium. Gailius *lib.* 1. *obs.* 127. *n.* 8. nisi fortè statuto vel jure speciali restrictum hoc. Et usu fori obtinuit ut judex appellationis seu superior super nullitate principaliter cognoscenda adeatur. *citatus* Gailius *allegato loco n.* 7. ut autem citatio decernatur, necesse est in supplicatione vel instrumento nullitatis nominatim causas nullitatis exprimere, ad quod judex diligenter animadvertere debet, inhibitio tamen una cum citatione super nullitate petita non conceditur, nisi nullitas in continenti probari possit, vel executio esset irretractabilis. Vantius *de nullitatibus tit. quot & quibus modis &c. n.* 29. *&* 30. quia sententia jam in rem judicatam transivit, cujus executio nullitatis prætextu impediri nequit. *dictus* Gailius *n.* 9. *&* 10.

3. De cœtero immissiones in bona non citati factæ nullitate laborant. *Postius de manutenent. dec.* 220. *n.* 6.

Sequitur querela nullitatis adversus sententiam immissorialem contra ordinem judiciorum non citatâ parte latam.

Præmisso titulo.

4. DEm Hochlöbl. Land-Gericht gebe klagend zuvernemmen/ was massen der Statt-Raht zu N. vor einiger Zeit Hr. NN. auß einer an mich forderender Schuld/ weswegen ihme vormals mein Antheil Zehendens zu N. verschriben worden seyn solle/ meiner ohncitirt und ohngehört/ sobalden in ged. Zehenden immittirt/ in dessen Besitz er sich gegenwertig befindet/ und selbigen ohne höhern Herrn Richters ergehendem præcepto nicht quittieren wil; Anerwogen nun eine dergleichen insciâ adversâ parte erkante und so fort bewerckstelligte immission contra judiciorum ordinem substantialem, und mithin ipso jure nichtig ist/ und per actionem super nullitate insanabili principaliter intentatam in 30. Jahr lang angefochten und vernichtigt werden kan.

l. 4. *C. de sententiis & interlocution.* Brunnemannus *ibidem. recessus Imperii de anno* 1654. *§.* bey denjenigen nullitäten 122. Postius *de jure manutenent. dec.* 220. *n.* 6.

So gelangt an das Hochlöbl. Land-Gericht mein legales gehorsames Bitten/ dasselbe geruhe sothane nichtige immission ex officio zucassiren/ und an Gegentheil citationem zuerkennen/ inmassen ich auf sein Erscheinen ihme wegen der vermeinten Anspruch behörig zubegegnen/ und anbey die von dem Hrn. Richter erster instanz begangene nullität mit ihren Farben außzustreichen nicht ermanglen werde/ der in verhoffender hochgeneigten Willfahrung verbleibe.

Tit.

Titulus 9. ff. an per alium possunt reddi causæ appellationis.

IN pecuniariis & civilibus causis appellationum alii agere possunt nomine principalis; in criminalibus causis habentibus pœnam majorem relegatione eamque ipsam relegationem inclusivè sumendo haud intervenire debet procurator, in minoribus verò potest. D⁹. Textor *praxi judiciariâ p.2. cap.10. n.6.*

Titulus 10. ff. si tutor vel curator Magistratus creatus appellaverit.

SI quis ab honore decreto vel munere appellaverit, rejectâ appellatione, ad omne periculum medio tempore quod contingit, quodque post moram appellationis evenit, tenetur, modo cum casu fortuito non sit conjunctum, sic non tenetur. *l.37. §.1. ff. de negotiis gestis.*

Titulus 11. ff. eum qui appellaverit in Provincia defendi.

QUi appellationis causa peregrinantur, interea domi in sua Provincia defendi in aliis suis causis tanquam præsentes debent. *l.1. ff. h. t.* quia absunt ex causa privati; illis enim qui Reipublicæ causâ absunt, solis hoc præstatur, ne necesse habeant se defendere. *l.2. ff. eodem.* aliud obtinet si conveniantur in eo loco ubi appellationis gratiâ peregrinantur, ibi enim se defendere non coguntur, sed habent jus revocandi domum. *l.2. §.3. vers. ei ff. de judiciis.*

Titulus 12. ff. apud Eum à quo appellatur aliam causam agere compellendum.

QUi provocat à judice non propterea potest eum in alia causa tanquam inimicum recusare, cùm ab eo denuò provocare possit. *l.unica ff. h. t.* non obstat *cap.6. & 8. Xa. de appellation.* quia non sequitur appellavi, ergò gravavit me judex à quo indebitè: nam præsumendum potius me ideò succubuisse, quod intentionem meam non satis probaverim; igitur non recusandus in alia causa, nisi injustitia judicis sit notoria & in oculos incurrat, tunc ab hac constitutione recedendum aliàs non. Brunnemannus *ad ff. h. t.*

Titulus 13. ff. si pendente appellatione mors intervenerit. l.7. tit.66. C. eodem.

1. APpellatore defuncto sine hærede appellatio evanescit. hæres appellatoris non est cogendus appellationis causam prosequi, si nullius privati intersit causas appellationis reddi, secus si intersit & quidem fisci. *l.unica princ. ff. h. t.* hinc elicitur quod si cujus interest nihil ad agendum non admittatur, & datur exceptio tuâ non interest, agere non potes. Gothofredus *in notis h. t.* hodie de praxi est ut citentur hæredes ad reassumendum processum, aut mandata concipiantur nomine principalis & hæredum ejus, uti testatur praxis Cameralis. Recessus Imperii *de anno 1654. §.97.*

2. Sed quid si res petita cujus nomine appellatum perierit pendente appellationis instantiâ? distinguendum utrum mora facta sit vel non? priori modo appellatio est peragenda, cùm mora noceat moroso; posteriori verò lis finita habetur exceptis accessoriis. *l.5. C. h. tit.*

Titulus 14. ff. lib. 10. tit. 1. C. de jure fisci.

1. EXpositis causis privatis sequuntur ea quæ publicum statum concernunt quoad fiscalia militaria, municipalia & extraordinaria.

2. Fiscus hîc loci nihil aliud est quàm arca communis Reipublicæ aut Principis, constans pecuniâ ex mulctis, emolumentis, successionibus in bonis vacantibus & aliis. 2dò. sumitur pro omni pecunia publica ad usus publicos destinata & 3tiò. pro jure confiscandi.

3. Definitur jus Majestatis circa reditus publicos sive circa Reipublicæ patrimonium ad tuendam dignitatem & potentiam suam imperantibus competens.

4. Dictum jus confiscandi competit Imperatori, Regibus & aliis superiorem non recognoscentibus proprio scil. jure, aliis verò puta Statibus Imperii nec non civitatibus Imperialibus ex superioris concessione, vel ex inveterata consuetudine.

5. Consistit hoc jus partim in acquisitione rerum & bonorum vacantium, hæreditatis indigno relictæ, & bonorum confiscationi subjectorum, partim in privilegiis.

6. Privilegia fisco specialiter tributa sunt. 1mò. quod possit reos cogere ut edant instrumenta. *l.2. §.1. ff. h.t.* in causis scilicet civilibus. *§.2. ibidem.* Mevius *ad jus Lubecense p.2. tit.3. art.5. n.18.* 2dò. debitoris sui debitores exigere. *l.3. §.8. ff. eodem.* 3tiò. in contractibus fiscalibus nunquam tenetur de evictione ultra simplum. *l.5. ff. ibidem.* 4tò. bona eorum cum quibus contraxit, tacitè fisco sunt obligata, competit enim eidem jus prælationis à die initi contractus. *l.28. ff. h.t.* imò jus prælationis habet in bonis ex *causis* tributorum. *l.1. C. si propter publicam pensitationem.* 5tò. si fiscus hæreditatem vendiderit, non tenetur creditoribus hæreditariis sed emtor. *l.1 & 2. C. de hæreditate vel actione vendita.* 6tò. si prædium suum alteri locatum vendiderit, tenetur emptor stare locationi. *l. fin. ff. h.t.* 7mò. judicatum contra fiscum contra 3ennium retractari potest. *l. unica C. de sentent. contra fiscum.* his addenda immunitas tam à vectigalium præstatione. *l.9. §.8. ff. de publicanis.* quàm ab usucapione. *§.4. Instit. de usucap. l.24. §.1. ff. eodem.* revocatio in fraudem fisci repudiatorum. *l.45. ff. prin. h.t.*

7. Præter recensita privilegia fiscus ex variis causis bona privatorum sibi acquirit. 1mò. si hæreditas indigno relinquatur. 2dò. si bona sint vacantia quæ legitimo hærede & conjuge destituta sunt. *l.4. C. de bonis vacant.* 3tiò. si quis condemnetur ut reus perduellionis. *l. fin. ff. & l.5. ac 6. C. ad L. Juliam Majestatis.* 4tò. si thesaurus in locis fiscalibus vel publicis repertus fuerit. *l.3. §.10. ff. h.t.* & quidem dominium rerum consequitur fiscus ipso jure. *l.1. §.1. ff. eodem.* possessionem verò non nisi ea apprehensa fuerint, *arg. l.23. ff. de acq. vel omitt. possess.* quam propriâ autoritate, si nemo alius in possessione constitutus sit, occupare potest, aliàs existente contradictore nonnisi autoritate judiciali. Struvius *exercit.50. th.34.*

8. Cæterùm contra fiscum rectè judicatur. *l.10. ff. eodem.* præsertim ubi ille agit de lucro captando, nam extra causam privilegiatam habetur ut privatus, & utitur jure communi. Brunnemannus *ad dictam l.10. & l.1. C. eodem.*

9. Locationes & fiscales venditiones tacitam hanc habent conditionem, nisi alius intra tempora præstituta plus offerat. Brunnemannus *ad l.21. §.7. ff. ad municipalem. l.4. C. de fide & jure hastæ.*

Titu-

Titulus 15. *ff. lib.* 8. *tit.* 51. *C. de captivis & postliminio & de redemtis ab hostibus.*

1. POstliminii beneficio nihil tàm contrarium est quàm dura captivitatis conditio, cujus origo ex jure belli, militiæque ad statum Reipublicæ maximè pertinente primario descendit, jure enim belli fit ut captivi fiant servi hostium, qui exinde definiuntur belli jure servi. *arg. l.* 4. *ff. de just. & jure.* & captivi dicuntur qui in legitimo bello ab hostibus capiuntur. *§.* 17. *Inst. de rerum divisione.*

2. Causa efficiens captivitatis propinqua est personæ vel rei hostilis in legitimo bello per hostes facta apprehensio & occupatio. *arg. l.* 20. *§.* 1. *l.* 28. *ff. h. tit.* remota jus gentium secundarium *l.* 5. *ff. de just. & jure.*

3. Objecta captivitatis sunt res & personæ, omnes enim homines tàm liberi quàm servi captivitatis jugum subire possunt, sicut adhuc hodie inter Christianos, Turcas, Tartaros & Affricanos usu venit. Res enim omnes sive mobiles sive soli, sacræ, sanctæ sive profanæ hostium injuriis patent: quæ tamen si priorem statum recipiant, denuò nullius esse incipiunt. *l.* 36. *ff. de religiosis. l.* 6. *ff. de acquirendo rerum dominio.*

4. Formalis ratio ut aliquis reverâ fiat captivus, requirit ut bellum sit populorum liberorum, & hostilium cum hostibus publica dissensio: ex hoc enim qui hostium potitur eorum fit servus.

5. Finis ut non tàm humanitatis quàm utilitatis contemplatione ex hostibus capti ad usum capientium serventur potius quàm occidantur juxta Poetam. Vendere cùm possis captivum occidere noli, serviet utiliter. *facit §.* 3. *Instit. de jure personarum.*

6. Effectus captivitatis sunt varii: servus prohibetur testari. *l.* 12. *§.* 5. *ff. h. t.* diversorum captivorum unus eâ conditione est missus ut pecuniam pro se & aliis afferret, nisi verò rediisset ut reliqui solverent, non reverso reliquis solventibus judicium in eum juxta Servium est dandum *l.* 21. *& ibi glossa ff. eodem.* deinde qui apud hostes sunt nihil per usum sibi acquirere possunt, nec cœptam possessionem implere, dum est apud hostes. *l.* 23. *§.* 1. *ff. ex quibus causis majores &c.* siquidem postliminium non potest efficere ut videaris fecisse quod non fecisti, factum non reddit infectum. Brunnem. *in l.* 19. *modo citati tituli.*

7. Prædictis itáque captis ac in justam servitutem redactis, eò quod pro mortuis habeantur, amisso cum libertate omni Civitatis jure, duplici remedio humanitatis ratione voluerunt Romani partim per fictionem legis Corneliæ, scil. si contingat captos apud hostes mori, haberi, ac si primo statim captivitatis momento perierint ad hunc effectum, ut testamenta eorum salva maneant, & bona ad hæredes nominatos transeant, liberique ex eo tempore sui juris efficiantur. *§.* 5. *Inst. quibus modis Jus patr. potest. solvit. l.* 12. *§.* 1. *l.* 22. *ff. h. t.* partim per fictionem postliminii quod constituit secundam hujus tituli partem.

8. Postliminium est jus quo amissa per capturam hostilem vel gentis non sociæ ex reditu vel receptione recuperamus, moribus gentium introductum. *l.* 19. *ff. h. t.*

9. Causa efficiens postliminii est æquitas naturalis humanitate temperata.

10. Materia circa quam jus postliminii occupatur sunt personæ aut res. postliminii enim jure gaudent non solùm homines ex captivitate liberati, sed & res ab hostibus invasæ vel surreptæ ab eorum potestate verò vindicatæ. *l.* 2. *l.* 19. *§. fin. ff. h. t.*

11. Formalis ratio seu essentia postliminii consistit in hoc, ut quam proximè ipso actu vel facto publicos nostros vel amicorum apud quos primum publico nomine tuti esse incipimus fines & præsidia intremus, per hunc actum ipso momento pristina jura recuperasse, semper liberi nunquam captivi, nunquàm absentes fuisse, fictione juris intelligamur. *l. 5. §. 1. & 3. l. 16. in princ. & §. 3. ff. h. t.*

12. Forma accidentalis est, quod nihil referat, an quis voluntate hostium. *l. 6. ff. eodem.* an propriâ solertia an vi vel fallaciâ. *l. 1. §. 3. ff. de dolo malo,* modò ea mente venerit, ne ad hostes revertatur. *l.* 12. §. *9. l. 26. ff. h. t.*

13. Finis cujus gratiâ constitutum est postliminium, hoc intendit, ut qui vel cujus res ab extraneis contra naturalem æquitatem detinebatur, recuperatâ Civitate, vel evacuatâ hostium potestate & possessione, jura & res suas etiam recuperet, & in pristinum statum reducat.

14. Effectus postliminii partim est in suspensione, partim in fictione jurium, quia patria potestas captivitate fictione juris postliminii conservatur, nam quo usque pater hostium potitus redeat, vel redire desinat, patria potestas non cessasse sed interquievisse tantisper sustinetur.

15. Proinde in favorem eorum qui pro patria ac principe pugnarunt & capti fuerunt, duæ fictiones sub numero 7. superius memoratæ sunt introductæ. 1mò. postliminium fingit eum qui captus est in Civitate semper fuisse, ut omnia jura ei salva sint, & patria potestas redintegretur; quæ non tam sublata quàm suspensa, ut interea quæsita à liberis & servis eidem cedant. 2dò. lex Cornelia verò fingit, eum *qui apud hostes* decessit, ante captivitatem, adeóque adhuc liberum mortuum fuisse. Ratio ut status filii, contractus, omniaque interim gesta ab eo vim & robur obtineant, quæ aliàs non subsisterent. Pomereshius *ad Instit. §. 5. quibus modis patria potestas &c.*

16. Dictum jus postliminii etiam in sacris locis procedit. *l. 26. ff. quibus modis ususfructus. l. 36. ff. de religiosis.* Gothofredus *ibidem.* non verò mobilibus. *l. 26. ff. h. tit.*

17. Transfugæ nullum postliminium est, nam qui malo consilio & proditorio animo patriam reliquit, hostium numero habendus est. *l. 19. §. 4. ff. h. t.* Brunnem. *in l. 19. C. eodem.*

18. Præterea postliminium non tantùm commoda reversis, sed & onera restituit tanquàm invicem connexa. *l.* 17. *§. 6. ff. ad municipalem.*

19. Res mobiles ab hostibus occupatæ antequam in eorum præsidia perducentur, nondum revera capientium sunt, neque sic postliminio opus habent, cùm ejusmodi res nondum mutârint dominium tamdiu enim res nostra esse creditur, quamdiu est spes eam recuperandi, nec ipsa persecutionem nostram effugerit. *l. 44. ff. de acquirendo rerum dominio.* Ut autem cum effectu mutetur, lex requirit ut & capiatur & in præsidia perducatur. *l. 5. §. 1. ff. h. tit.* unde statuit Brunnem. *ad l. 28. ff. eodem.* quod miles noster recuperat de mobilibus nostris subditis ab hoste ereptis id restituere debeat, cùm sit instrumentum Reipublicæ sub cujus salario & auspiciis pugnat & defendere tenetur subditos; cœterùm si quis titulo oneroso ut privatus recuperaverit mobilia, non adstringitur illa restituere non prius soluto pretio accepto. *autor in l. 2. C. h. tit.*

20. Affinis postliminii recipiendi modus est redemtio, redimi dicuntur pro quibus pretium pactione statuitur. *l. 11. l. 16. l. 17. C. de postlim.* ut eo accepto hostes redemptos tradant. *l. 5. C. eodm.*

21. Sed redemti aut datum pretium pro se emtoribus restituere, aut laboris obsequio

quio tenentur referre beneficium, nam usquedum hoc præstitum, naturalis pignoris nexu obligati manent. *l. 2. l. 17. C. eodem.*

22. Remittitur redemtionis pretium expreſsè ſi ſumtus animo donandi ſunt facti. *cit. l. 17.* ſi redemtus ſibi ipſi à teſtatore in teſtamento legetur; proficit enim tale legatum ſui ipſius ad liberationem vinculi pignoris quod in eo habuit qui redemit. *facit l. 43. §. 3. ff. de legatis 1.* tacitè tollitur contracto inter redemtorem & redemtam matrimonio. *l. 21. ff. h. t.* Similiter in redemto ante luitionem defuncto jus pignoris tanquam perſonale extinguitur, nec in ſucceſſorem filii transfertur: creditur enim defunctus ſine obligatione debiti liber deceſſiſſe. *l. 15. ff. eodem.* ſic quæ à redemtore proſtituitur redemta ipſo jure ob odium deteſtabilis quæſtus à præſtatione lytri liberatur. *l. 7. C. de poſtliminio. facit l. 12. C. de Epiſcopali audientia.*

Titulus 16. ff. de re militari.

1. Res militaris dicitur quæ ad diſciplinam & exercitium militiæ pertinet.

2. Militia eſt multitudo apta & compoſita in armis ad vim faciendam aut arcendam ſub certa lege. Lipſius *lib. 1. de milite Romano cap. 2.*

3. Miles verò definitur, quòd ſit is qui competenti autoritate & publico ſigno vocatus, atquè ad officium militare matriculæ inſcriptus, ac in numeros decenter relatus. *l. 13. §. 3. ff. hoc tit.*

4. Militia formaliter conſiderata eſt vel ſpiritualis vel ſecularis, & ſic accepta denotat artem, officium & conditionem.

5. Metonymicè pro ipſis militibus. *§. 4. Inſtit. de hæredibus quæ ab inteſtato.* unde vulgò perſonæ militares vocantur in ſenſu conjunctivo, militia.

6. In jure feudali vocabulum militis & vaſalli ſynonimica non raró habentur. Vulteius *de feudis.*

7. Realis militia dividitur in navalem & terreſtrem, inſuper hæc in pedeſtrem vel equeſtrem aut ex utráque mixtam quales ſunt dimachæ ex peditibus equeſtribus ſive equitibus levis armaturæ ad deſcenſum pedeſtrem apti, ſubdividitur.

8. Apparatus militaris conſiſtit in ipſo milite armato, pecunia & commeatu quod eſt materiale belli.

9. Subjecta. poſſunt regulariter militare omnes qui non prohibentur. *tot. tit. C. qui militare non poſſunt.* excluduntur à militari munere, fœminæ, hermaphroditi ſequioris ſexus qui eſt ad colum & fuſum relegandus. ob defectum naturæ muti, ſurdi, cœci, furioſi, quia præcepto Ducis propter defectum ſenſuum ad obediendum requiſitorum obtemperare neſciunt. Clericus, niſi diſpenſatio præcedat, Joachim Burgerus *obſervat. militar. cent. 1. obs. 19.*

10. Diſciplina militaris per tria conſervatur, per officium, ſalarium militum & coercitionem delictorum militarium.

11. Officium militis in militari matricula inſcripti conſiſtit ut armis occupetur, numeris & ſignis ſuis inhæreat, & rempublicam à qua alitur, ab omni bellorum neceſſitate defendat.

12. Delicta militum ſunt vel communia vel propria militaria, prioris generis homicidium, adulterium, ſtuprum, & furtum &c. horum coercitio tempore pacis à Magiſtratu loci peragitur. militaria ſeu militibus propria ſunt, quæ miles ut miles contra diſciplinam militarem & juramentum præſtitum vel omittendo vel committendo perpetrat,

trat. *l. 6. ff. de re militari.* qualia sunt si in bello sua arma alienet, sese militari officio subtrahat, se dedat ei cui non licet, mandatum vel omittit aut prohibitum à duce faciat: inobediens suo præfecto sit, violentas manus inferat, seditionem commoveat, stationem derelinquat, signum, tesseram militarem, castra & militiam vel deserat, vel prodat, & transfugiat ad hostem &c.

13. Pœna aut est pecuniaria ut stipendii promeriti in mulctam retentio, degradiatio, alligatio ad palum, insessio in asinum ligneum, transcursus per virgas commilitonum, vel capitales, ut quando suspenduntur, capitis amputatione plectuntur, vel globi ictu in ipsos eviperato trucidantur.

14. Plura delicta militaria eorúmque pœnæ continentur in *l. 2. ff. & l. 6. ac seq. h. tit.* quorum Executor est Dux sive Tribunus militis. *l. 6. C. de jurisdictione omnium judicum.* & in cœteris miles utpote privilegiatus sortitur suum forum in omnibus militare. *l. 4. §. 5. l. ult. ff. de re militari.*

15. Privilegia militum sunt varia, primarium verò se ostendit in testandi facultate, quod possit contra regulas juris testari. *l. 15. §. 4. ff. de testamento militis.*

Titulus 17. ff. de castrensi peculio.

1. PEculium castrense est quod Imperatorum constitutionibus in favorem militiæ pleno jure filius à rationibus paternis habet separatum, & comprehendit ea quæ occasione militiæ sunt acquisita, de quo liberimè contrahendo testandoquè disponere potest. *l. 4. §. 1. ff. h. t.*

2. Hodie in peculio hæredes ab intestato habent parentes, fratres &c. *novella 118. cap. 1. & 2.*

3. Testamentum filiifamilias de castrensi peculio factum, etiam in aliis bonis valet, si sui juris moriatur præsertim in adventitiis, licet horum nullam mentionem fecerit. Brunnem. *ad §. 2. l. 19. ff. h. t.*

Titulus 18. ff. de Veteranis.

VEterani dicuntur qui legitima 20. annorum stipendia confecerunt. *l. ult. C. de his qui non impleverunt stipend.* quibus varia competebant privilegia, erant enim immunes à muneribus personalibus non etiam realibus sivè patrimonialibus. *l. 2. l. 5. ff. h. t.* item honos habebatur qui & decurionibus. *l. 3. eodem.* testamentum eorum intra annum missionis jure militari sustinebatur. *§. 3. Instit. de testam. militari.* & denique gaudebant aliquâ pœnarum mitigatione in delictis uti constat. *ex l. 1. & 3. ff. h. t.*

Liber 50. tit. 1. ff. ad municipalem & de Incolis. lib. 10. tit. 39. C. de Incolis.

1. POst jura fiscalia & militaria subjiciuntur municipalia, quæ ad municipia eorum Magistratus & Cives spectant aliàs Civica Jura.

2. Municipes dicuntur in genere suæ cujusque Civitatis Cives, & qui in eodem municipio sunt nati. *l. 1. §. 1. ff. h. tit.*

3. Civis vocabulum non uno eodemque modo accipitur, nam 1mò. vocantur Cives qui saltem certo respectu sortiuntur hoc nomen, quales sunt qui aliqua Civitate donati; illi enim non re ipsa sunt Cives, sed tantummodo honorarii, qualis fuit Rex Germanorum Ferdinandus IV. in Civitate Venetorum. Rex Galliæ & Helvetiorum & Venetorum olim fuit. Wendelinus *in Politica l. 1. cap. 6. th. 9.* nam Venetis est mos donare

nare jus Civium. 2dò. dicuntur Cives qui jus Civitatensium habent in duabus vel pluribus Civitatibus vel rebus publicis pacto vel alia ratione, quamvis in una domicilium tantum habeant; ut Genevenses cum Bernis qui jus Civitatis commune ex confœderatione & concuratione ab anno 1536. colunt. 3tiò. nominantur Civitatenses qui totius alicujus Imperii aut Regni sunt Cives, veluti hoc modo omnes Germani sunt Cives Imperii Romani. 4tò. annumerantur Civibus & ji qui non tantum jus Civitatis, sed etiam jus suffragiorum vel potestatem judicandi habent, nempe quæ circa pacem, bella, fœdera, promulgationem legum generalium & id genus alia observatu necessaria, uti hodie sunt 13. Cantones Helvetiorum, ji enim præ aliis suis confœderatis hoc juris habent, quod de omnibus ad Rempublicam spectantibus in publicis conventibus deliberent, & suffragia ferant. pari modo in Republica Germanica reverâ Cives Imperii vocantur, qui jurium majestatis sunt participes. 5tò. Vocantur Cives illi qui in certa aliqua Civitate non tantùm suum habent domicilium, sed etiam eidem Civitati juramento obstricti, ut munerum, dignitatum, privilegiorum ac onerum sint participes, qui propriè sunt Cives & definiri possunt

4. Quod sit socius multitudinis Magistratui obstrictus, ut jurium ac suffragiorum in Civitate sit particeps. vel Civis est socius Civitatis ita ut omnibus juribus & commodo ejus uti, & membrum rectè referre possit.

5. Generis loco ponitur socius; differentia desumta est à causa materiali nempe Civitate.

6. Formalis ratio consistit in communicatione jurium quæ pro ratione societatis Civi competere possunt.

7. Civis dividitur vel in originarium. *l. 4. C. de incolis.* quales sunt omnes Germani qui originales olim habuerunt diversa privilegia, sed de illis remansêre pauca in hodiernum diem, quale est in pretio receptionis solvendo, quod Civitatenses recepti ex more nonnullarum Civitatum solvere solent, ubi prærogativa Civitatensium liberis competit, quod dimidiam partem aut minorem quàm Extranei vel nihil solvere necesse habeant. Vel voluntarium seu adoptivum, hos municipes aut allectio vel assumptio facit, quando alicui Jus Civitatis conceditur. *l. 7. C. de incolis.* Ut ergò quis rectè in Civitatem recipiatur, intervenire debent 1mò. examen assumendi, ne isti Civitati aut alii noceat, & ita Urbs malis hominibus impleretur. 2dò. solutio certæ pecuniæ quæ varia pro diversitate locorum. 3tiò. juramenti præstatio. 4tò. in matriculam receptio, ita ut assumtus non minus propriè ac originarius Civitatensis sit. *l. 7. C. de incolis.* Civitatensiumque appellatione contineatur, nisi aliud in statutis de originariis expressum sit. Mevius *ad jus Lubecense l. 1. tit. 2. art. 3.*

8. Incola verò est qui in aliquam regionem vel urbem non suam domicilium suum contulit. hic à Cive differt, quod capax non sit privilegiorum Civitatis quamvis in ea habitet, nisi ei concedatur ut fiat Civis. *l. dicta 7. C. de incolis.* Daniel Classen *in sua politica lib. 1. cap.* 8. *de Cive.* nostris autem temporibus multis in locis plerúmque incola idem est ac Civitatensis, cùm in effectu à Cive non distinguatur nec pro peregrino ac forensi amplius habeatur, sed ubi domicilium constituit æquè & subditus est Civitatis in qua moratur Civiumque appellatione continetur; unde disposita de Civitatense in ipso quóque locum habent, & quod commoda, jura, privilegia incommoda eodem

 jure

jure fruatur. *l. 3. & totus titulus C. de incolis. l. provincialis. ff. de verb. signif.* Gailius *2. obs. 35. n. 1. & seq.* præsertim in Germania. Mevius *p. 2. decis. 160. n. 6.*

9. Hic incolatus per domicilium acquiritur. *l. 22. §. 2. ff. h. t.* ad domicilium tamen animus habitandi & ipsum factum requiritur. *l. 7. C. de incolis.*

10. Probatur insuper incola diuturnitate temporis & quidem decennio juxta multorum sententiam. *l. 2. C. h. t.* tutius tamen est ut hoc arbitrio judicis committatur, qui pro circumstantiarum conditione domicilii constitutionem arguere potest. Mevius *ad Jus Lub. l. 1. t. 2. art. 3.*

11. Porrò sciendum quod hodie plerúmque in Civitatibus certum aliquod tempus constituatur annus nempe intra quod tempus aliquem jus Civitatensium acquirere aut discedere oportet, manentes verò ultra præfinitum tempus pro incolis reputantur, ut neque nuda contestatio neque protestatio actui contraria eos adjuvet. *citatus* Mevius. deinde requiritur ut Incola non minus quàm Civitatensis formale præstet juramentum subjectionis superiori seu Principi & ejus hæredibus in municipali Civitate, nec non juramentum obedientiæ vel Fidelitatis nempe den Burger-Eyd / quo promittunt Magistratui morem gerere ac Civitatis commodum quocúnque modo possunt, promovere, quod non ligat hæredes Civitatensium, sed semper à filiis si matrimonio se jungant & larem fovere incipiant, renovatur, aliàs enim æquè ut Advena in Civitatensem non admittitur. Knichen. *de Jure territoriali cap. 3. n. 261.*

12. Finis & effectus juris Civitatis est, ut non minus assumti vel originarii nec non incolæ in commodorum & onerum quàm emolumentorum sint participes. *consistunt* autem potissimum onera in muneribus. *l. 214. ff. de verb. signif.* de quibus *tit. 4. infra* pluribus.

13. Denique Civibus & subditis invitis quoquè dominis & superioribus, usitato more jus Civitatis & pagorum licet resignare & alio migrare. Gailius. *2. obs. 36. n. 4.* ibiq; Græven considerat. *cap. 2. n. 3.* modò non malitiosè renunciatio eo scil. tempore fiat, ubi pro commodis ante perceptis onera sustinenda sunt. *arg. l. 34. ff. h. t.* & ulterius solvat censum emigrationis. *dictus* Gailius *2. obs. 136. n. 10.* Mevius *ad Jus Lubecense lib. 1. tit. 2. art. 2.* sic nisi præstitis consuetis non est planè libera discedendi penes civem licentia, ita nec Civem qui nihil commisit excludendi potestas penes senatum est. Struvius *exercit. 50. n. 55. l. 31. ff. h. t.* nam non valet argumentum, subditus potest foro renunciare, ergò Magistratus eum valet expellere. Brunnem. *ad dictam legem.* Manzius *decis. palatinis quæst. 18. n. 13. & seq. pluribus.*

14. Sola domus vel agri in aliena Civitate possessio, sine laris id est domicilii collatione incolam non facit, sed est tantùm forensis. *l. 7. §. 5. & 13. ff. l. 4. C. de incolis.*

15. Quando filius moritur qui nondum alicubi constituerat domicilium, sed mortuus erat alio in loco ubi forte in præsidio vel opificio erat, non debet ipsi succedi ex statuto istius loci, sed ex statuto domicilii paterni. *citatus* Brunnem. *ad l. 6. ff. eodem.*

16. Vidua ratione mariti defuncti domicilium ut & dignitates ac honores. *l. 14. §. 3. ff. de verb. signif.* sed solvitur aliis nuptiis, item si luxuriosè vixerit, & stuprum passa fuerit, perdit illud. Brunnem. *& DD. communiter ad l. 22. §. 1. ff. h. t.*

17. De cœtero statuto non potest introduci ne major pars concludat; sed non habet locum ubi plures deliberant ut singuli non ut universitas; sic quando agitur de singulis Civibus obligandis plura vota non concludunt. eodem modo si jus in re aliqua compe-

petat pluribus ut singulis, nam tunc major pars cœteris præjudicare nequit. Brunnem. *ad l.* 19. & Gothofredus *ff. h. t.*

18. Inquilinus est analogicè Civis qui negotiorum suorum causa in Civitate aliqua habitat, ita ut præter jus habitandi nihil in eadem obtineat.

19. Forensis est qui saltem in nundinis ad forum accedit, ut commerciorum jure adùm leges & mores Civitatis aliquo usque uti possit; vel etiam alterius ministerii causâ degit in Civitate. vel qui in aliquo loco possidet bona, in alio habet domilium.

20. Advenam indigitant qui saltem transeundi solùm & hospitandi commoditatem quærit, & nihil in Civitate habet vocatur Peregrinus.

21. Hospites sunt qui propter bellum vel aliam necessitatem aliquo fugiunt, hi collectis non subjacent. Gailius *l.* 2. *ob.* 52. *n.* 13.

Supplica pro receptione alicujus in numerum Civium sic formari potest.

Præmisso titulo.

21. Ich Endsgemeldter supplicant habe mich einige Zeit über in hiesiger Statt privatim aufgehalten/ und dabey ausgesehen / daß so ich in derselben meine beständige Wohnung anrichtete / ich darinnen meine erlehrnte Handthierung so füglich als je anderswo treiben und fortsetzen könte; so auch hoffentlich mir/der ich ehelich und frey gebohren/und mich lauth attestati hiebey jederzeit wolverhalten/ nicht wird abgeschlagen werden können / um so mehr/da man täglich zu verstärckung der Burgerschafft die Anmeldende in die Zahl der Burger gutwillig aufnimmet.

Dieweiln dann mein Vorhaben ohne zuvor erhaltenes Statt oder Burger-Recht zubewerckstelligen nicht vermag; So gelangt dannenhero an Ewer E. E. F. und W. W. mein gehorsambes Bitten / dieselbe geruhen mir gegen Erlegung deß gewöhnlichen Einzugs-Gelts und übriger leistender Erforderungen / das Burger-Recht grg. zuconferiren/ mit Versicherung/ daß ich mich jederzeit dem statuto gemeeß erzeigen / und meiner Obligation ohnnachläßig also eingedenck seyn werde / daß jedermann mit mir zufrieden zuseyn bezeugen könne / der ich in getröstender Willfährigkeit und gratification meines Verlangens verharre.

Supplica pro concedendo libero discessu ex Civitate cum renunciatione Juris Civium sic formari potest.

Præm. tit.

23. Es ist nun in die 12. Jahr daß ich mich allhier Bürgerlich gesetzet / und mein erlehrntes Handtwerck Zünfftig geübet / doch damit wegen der inzwischen eingefallenen unruhig- und beschwerlichen Zeiten und dardurch gestiegener gemeiner Auflagen / kümmerlich mein ehrliches Auskommen erwerben können;

Alldieweilen nun kürtzlich in meinem Vatterland der Schweitz zu N. meines Vatters Bruder N. N. mit Todt abgangen / welcher mir sein Vermögen jedoch under diesem gewissen Beding verlassen / daß ich dessen anderer Gestalt nicht fähig werden solte / ich hette dann mit Aufgebung meines hieraussigen Burger-Rechts / mich mit meiner Familia in meine Geburtsstatt / woselbsten mir jederzeit das Jus originis austrucklich vorbehalten / würcklich begeben und niedergelassen; und dann die tägliche Begebenheit zeiget/ daß die jenige so nit zubleiben gedencken / auf ihr geziemendes Ansuchen nit auffgehal-

halten / sondern der ungehinderte Abzug ihnen verstattet werde; So gelanget deßwegen an den Edlen Magistratum hiesiger Statt mein gehorsambes Ansuchen und Bitten / derselbe geruhen wolle / mich mit Aufgebung meines Burger-Rechts / nach zuvor richtig gemachter meiner wenig passiv-Schulden / und abgestatteten Abzug-Gelts von deme so von hier mit nehmen werde / frey hinweg in mein genantes Vatterland ziehen zulassen / um dessen so mir daselbsten zu gutem gewiedmet / und ich nit zuermanglen weiß / bäldist fähig zuwerden. Ich getröste mich der grg. Willfahr und verbleibe.

Titulus 2dus. ff. lib. 10. tit. 31. C. de decurionibus & filiis eorum.

OFficium decurionum est administrare quamcunquè Civitatem, tributa exigere, pecuniam publicam tractare, cum istis hodie comparantur Magistratus modernarum Civitatum municipalium. Struvius *exercit. 50. th. 56.* nascebantur decuriones vel eligebantur potiores aut digniores. *l. 31. l. 35. C. l. 7. l. 11. ff. h. tit.* & quidem omnes non prohibiti, ut puta filiusfamilias *l. 5. C. eodem.* cùm in publicis causis pro patribus familias habeantur. *l. 9. ff. dē his qui sunt sui.* modò sint majores 25. annis, licet ex causa minores etiam eligi possint. *l. 6. §. 1. l. 11. ff. eodem.* Hoc officium erat quidem honor, sed non simplex, verùm cum muneribus publicis ac Civilibus mixtus. *l. 1. ff. h. t.* Wissenbach *disputat. ad pandectas 40. p. 2. th. 12.*

Titulus 3tius. ff. de albo scribendo.

1. IN albo scribenda erant nomina decurionum eo ordine quo lex municipalis præcipiebat, quo cessante dignitates erant spectandæ, ut scriberentur eo ordine quo quis eorum maximè honore functus erat. *l. 1. ff. h. t.* qui ordo etiam in sententiis dicendis observabatur. *§. 1. ibidem.* unde infertur quòd is qui habet majorem dignitatem priorem locum obtineat; si dignitate pares, is potior qui tempore prior, & eodem ordine quo recepti sententiam dicant, sed melius foret si novissimè recepti primò dicerent vota ut libera illa essent, ne etiam Juniores Senioribus contradicere velle crederentur.

2. Deinde distinguendum inter decreta pro salute Reipublicæ facienda, & vota in puncto juris colligendà, ut illis à Senioribus qui majorem Curiæ peritiam habent, prius exigantur, posteriori casu juniores prius interrogentur, ubi sæpè juniori quid in puncto juris occurrit, quod seniori non statim obviam venit, & ut exploretur juniorum diligentia in studio magis colendo. Brunnem. *ad hunc titulum.*

Titulus 4tus ff. de muneribus & honoribus.

1. ALterum municipalis juris caput consistit in muneribus & honoribus subeundis. vocabulum munus trifariam venit in jure nostro, uno modo pro dono, altero pro officio, tertio pro onere. *l. 18. ff. de verb. signif.*

2. In 2do. significatu definitur, quòd sit officium publicum privati hominis, ex quo commodum ad singulos universosque Cives, remque eorum Imperio Magistratus extraordinarium pervenit. *l. 239. §. 3. ff. dicti tituli.*

3. In ultimo significatu est onus Civile vel publicum qnod necessariò subimus, lege, more, imperiove ejus qui jubendi habet potestatem. *l. 214. ff. de verb. sig.*

4. Hoc distinguitur in publicum & privatum, publicum ratione causæ efficientis, eo quod publica autoritate imponatur, ratione finis & utilitatis quæ ad singulos spectat,

tat, munus habetur privatum, sin ad totam universitatem publicum efficitur munus.

5. Munus publicum definitur in *l.* 14. §. 1. *ff. h. t.* quod in administratione Reipublicæ cum sumptu sine titulo dignitatis subimus. ubi vocabulum sumptus tantum pro qualicúnque incommodo accipitur. *Glossa ibidem.*

6. Munerum publicorum sunt tres species, personalia, patrimonialia, & mixta. *l.* 1. §. 3. *l.* 18. *ff. h. t.*

7. Personalia sunt quæ personæ inhærent & cum corporis labore, animi sollicitudine ac vigilantia sine aliquo gerentis decrimento suscipiuntur. *dicta l.* 1. §. 3. *l.* 18. §. 1. *ff. eodem.* ubi in sequentibus exempla recensentur.

8. Realia munera seu patrimonialia sunt quæ sumtibus patrimonii & administrantis damnis expediuntur. *l.* 18. §. 18. *ff. eodem.* vocantur aliàs collationes, contributiones vel intributiones, nec non indictiones.

9. Hæc rursus sunt in triplici differentia, vel enim indicuntur de eo quod ex re percipitur, ut certa portio præstetur. *l.* 18. §. 25. *ff. h. tit.* vel imponuntur rebus & bonis, ut certa pecuniæ summa certis temporibus solvatur. *l.* 6. §. *fin. ff. h. t. l.* 4. §. 1. *ff. de censibus.* vel ita indicuntur, ut usus rei ad Reipublicæ commodum sit concedendus. *l.* 11. *ff. de vacat. munerum.* Struvius *exerc.* 50. *th.* 66. hæc onerum impositio patrimonialium à Majestate dependet. hinc in Germania Imperator cum consensu statuum illa imponit; deinde status Imperii suis subditis ex jure superioritatis cum consensu statuum provincialium ubi tales sunt; nec non ex concessione singulari Imperii Nobiles liberi ac immediatè Imperatori subjecti. Gailius *l.* 2. *obs.* 62. *n.* 2. Perezius *in Cod. tit. de annonis. n.* 6.

10. Prædicta munera realia dividuntur in ordinaria & extraordinaria. illa sunt quæ certam ex lege & principum constitutione annuam regalem & semper uniformem perpetuamq; habent præstationem. *l. unica Cod. de vacatione muner.* Imponuntur autem hæ ordinariæ contributiones rebus seu possessionibus, quia sunt merè realia, ac rei principaliter inhærent; propterea ad ordinarias collectas non tantùm omnes Cives & incolæ, sed etiam forenses, extranei, Clerici tenentur, quia cohærent rei, ergò prædiorum possessores gravant. *l.* 10. *in princ. ff. de vacatione & excusat. muner.*

11. Extraordinariæ collectæ sunt quæ non habent certam aut annuam præstationem, sed incertam propter necessitatem occurrentem: quoties enim Principi expedit indictio ista locum sibi vindicat, quatenus consuetudo & pactum hanc facultatem tribuit aut peculiaris investitura ab Imperatore sit concessa. Hæ quando rebus imponuntur tunc pari modo tenentur Clerici ac forenses. *l. fin.* §. 2. 21. & 22. *ff. h. t. l.* 7. *C. de SS. Ecclesiis.*

12. Munera quæ patrimoniis prædicto modo imponuntur talia sunt, ut nulla ætas, nec alia excusent ab jis quia sunt realia: nam hæc imponuntur rei fructibus, ubi nec Ecclesia nec privilegiatus excipitur uti collectæ quæ personis injunguntur propter rem.

12. Ratione Principis personale munus est census qui ad ordinariam superioritatis jurisdictionem refertur, & rectè superioris seu sublimioris dominii symbolum est & dicitur. Gailius *lib.* 1. *obs.* 21. *n.* 9. imponitur autem iste census non contemplatione patrimonii, sed tantum ratione personæ qui solvitur per capita in recognitionem uni-

versalis dominii & vocatur capitatio. ab hoc censu autem nemo est exemtus neque clerici neque forensis quoniam considerat capita.

14. Deinde tenentur Civitatenses ad lustrationem, hujus lustrationis consequens, & veluti effectus est sequela, inter omnes enim insignis est sequela quâ subditi tenentur Principem suum bello, seditionibus aliisque molitionibus tritum præstò sequi. Knichen *de jure territoriali cap. 3. n.* 370. & non tantum in territorio sed extra illud non solum si patriæ defensio id exigat, sed & si dominus pro vindicanda injuria vel tuendis ditionibus extra territorium sitis, bellum suscipere cogatur, nisi aliud consuetudo loci aut pacta Civitatis velint. *arg. l. 20. §. 1. ff. de operis libertorum.* Recessus Imperii *de anno* 1564. *§.* ferner dieweil ꝛc.

15. Similiter obstringuntur subditi ad jus metatorum seu hospitandi militis, quo dominus territorii jure superioritatis milites in domos recipere subditis & Civibus injungit. *arg. l.* 3. *§. 13. & 14. ff. h. t.* ideóque cùm sit munus reale seu patrimoniale, ab eo nemo excusationem habet. Klock *de collectis cap.* 17. *n.* 206. *l.* 2. *C. de metatis & Epid.* qui ædes possidet, nisi nominatim excipiantur ut Consiliarii Principum, Professores Doctores &c. *l.* 8. *C. de metatis.* quod etiam in casu extremæ necessitatis locum habet. Klock. *dicto tractatu cap.* 15. *n.* 101. quia hoc munus præstare tenentur quicúnque habitant in domo, quod etiam ita verum est, ut licet quis immunis à jure collectarum & personalium sit, tamen oneri hospitationis maneat subjectus. *l. ult. §. sive autem 29. ff. h. t.* Mylerus ab Ehrenbach *de Principibus p.* 2. *cap.* 80. *n.* 6.

16. Miles etiam in castris operam dans à metatorum onere, si illud patrimonio ut solet, inhæret, ac in solutione pecuniæ existit, non est immunis. *l. à munere 7. ff. de vacatione munerum*; secus si ipse miles in hospitium recipiendus, à cujus receptione exemtus est. *l.* 10. *§. angariarum 2. ff. dicto tit. citatus* Mylerus *ibidem n.* 5.

17. Deinde qui obnoxius muneribus suæ Civitatis fuit, licet nomen militiæ dedit fugiendi oneris municipalis gratiâ, tamen deteriorem causam Reipublicæ facere non debet. *l.* 4. *§. 3. ff. h. tit.*

18. A munere publico nempe à Magistratu nemo se potest eximere, quia invitis imponuntur, & non admittuntur excusationes nisi ex gravissimis causis. *l. 9. l.* 12. *ff. h. t.* tùm quòd autoritate & utilitate publicum munus sit. Schraderus *de feudis p.* 10. *sect.* 10. *n.* 34. tùm quòd domicilium constituens ad necessitatem suscipiendi oneris pro universitate obstringatur, tum quòd æquissimum sit onera ab illis libenter suscipi, qui commoda protectionis, commerciorum, aliorúmque jurium Civilium percipiunt. *arg. l. 10. ff. de reg. jur. l. unica. C. §. 5. de caducis tollendis.*

19. Mixta onera dicuntur, quæ & personæ operam & sumtus gerentis exigunt, quibus non incommodè accensent operas & servitia rusticorum, licet personalibus adscribantur. *l.* 18. *§. cursus* 4. *ff. h. t.* de quibus superius *ad tit. de operis libertorum* fusius dictum.

20. Cæterùm honores, de quibus pars altera rubricæ tractat sunt munera personalia administrandi Rempublicam cum dignitatis gradu. *l. 14. ff. h. t.* unde non obscurum est discrimen honoris à munere. ille namque dicitur administratio Reipublicæ cum dignitate, sive cum sive sine erogatione contingens, hoc verò fit sine dignitate cum sumtu.

21. Non autem promiscuè vel deferendi vel gerendi sunt honores, sed gradatim, ni-

nimirum ut à minoribus ad majores perveniatur. *l.* 11. *princ. l.* 14. §. 5. *ff. h.t. cap. unica. de Clericis per saltum prom.*

Titulus 5tus ff. de vacatione & excusatione munerum:

1. AD munerum susceptionem municipes cogi possunt ad ea obstricti, uti in præcedenti titulo dictum. nisi vacationem vel excusationem habeant.

2. Vacatio est liberatio à muneribus & oneribus civilibus ad certum tempus ei qui Urbis honoribus aut muneribus municipalibus præfuit, aut Reipublicæ causâ abfuit, eum in finem concessa, ut paulisper quiescere, rebusque suis superesse possit. *l. 4. ff. h. t.* Hahnius *in notis ad* Wesenbecium *in notis h. t. n.* 2.

3. Excusatio verò est justæ causæ allegatio, ob quam ad munus suscipiendum quis non cogitur. quæ proponenda statim quamprimum alicui injungitur munus, ex intervallo namquè frustra opponitur. *l.* 13. §. *si post.* 3. *ff. h. t.*

4. Excusantur autem à muneribus personalibus ob sexum fœminæ. *l.* 3. §. 3. *ff. de mun. & honoribus* vel ob ætatem minorem. *l. 2. ff. h. t.* vel propter majorem ut 70. annorum, senectus enim quiete digna. ob numerum liberorum *dicta l.* 2. §. *1. eodem.* ob adversam valetudinem §. 7. *ibidem.* ac alias plures causas.

5. Delatum honorem aliàs detrectare non licet, & coguntur renuentes ut in Rempublicam delinquentes non injuria pœnâ pecuniariâ, ut Venetiis usitatissimum, aut amissione habitationis in urbe, quia indignus est commodo auræ civilis qui recusat onus civile. Mevius *ad jus Lubecense lib.* 1. *tit. 1. art.* 6. *n.* 25. *& seq.* tamen si quis putet justas habere excusationis causas, à nominatione ad munus publicum appellare potest. *l. 4. C. de appellationibus.*

6. Deinde proficit Reipublicæ invitis obtrudere Magistratus: nam ut ait Imperator Severus, invitos & non ambientes in Rempublicam collocandos, idquè ex Platonis sententia. *lib. 7. de Republ.* optimos Gubernatores esse quos rogari vel cogi necesse est ut aliis præsint. Mevius *dicto loco.* nam Magistratum affectantes non reguntur prudentiâ quæ ad illud munus requiritur.

7. De coetero non semper à subsidiis hospitationum exemti sunt, quos Princeps ab hospitatione exemit, sed tenetur sæpe præstare subsidium. Brunnemannus *in l. 11. ff. h. tit.*

Titulus 6tus. ff. de jure immunitatis.

1. SPeciali lege à muneribus publicis personalibus ut & patrimonialibus excusantur, quibus Princeps immunitatem concessit.

2. Hujus & vacationis differentia in eo consistit, quod hæc detur à lege, immunitas verò à Principe. In eo itaquè differunt, quòd vacatio sit tantùm immunitas quædam temporalis & quasi quiescentia. *l.* 4. *l.* 12. *ff. de vacat. & excusat. l. un. C. de his qui à principe vacationem. lib. 10.* immunitas autem est perpetua liberatio & munerum remissio. *l.* 18. *ff. de verb. sig.*

3. Definitur immunitas quòd sit jus singulariter municipi concessum contra communem municipii normam. Mejer *in coll. jur. Argent. h. t. th.* 2.

4. Prædicta immunitas acquiritur privilegio ex justa causa à principe obtento, & quando persona existit causa proxima & immediata concessionis, in dubio personalis

cen-

censetur. 2dò. consuetudine. *Recessus Imperii de anno* 1542. §. und wie wohl. 3tiò. pacto. 4tò. præscriptione. ad hæredes verò non transit. *l.* 1. *§.1.ff. h. t.* quia personalia sunt munera ad vitam. Excipitur tamen casus summæ necessitatis, nam tunc exemti Clerici, Veterani, Senatores, Consiliarii, Decuriones, Professores, Doctores legum, aliarumque facultatum, ut & advocati nec non quinq; liberos incolumes habentes &c. tenentur ea subire. Carpzovius *decis.* 263. Struvius *exercit.* 50. *th.* 33. quippe omnia privilegia tunc cessant, & utilitati publicæ cedunt cuncta privata, quoniam Respublica incolumis res privatas facile salvas præstat. Perezius *in tit. C. de immunitate nemini concedenda.*

5. A patrimonialibus muneribus immunitatem præstat singularis Principis indulgentia. *l.* 11. *ff. de vacationibus.* quæ tamen in genere concepta ad extraordinaria non extenditur. Klock. *tract. de contribution. cap.* 4. *n.* 60. quæ ob Reipublicæ necessitatem admodùm prementem indicuntur. *l.* 1. *C. de indictionibus. l.* 11. *C. de SS. Ecclesiis.*

6. Ab inhospitationis onere quædam personæ sunt ex singulari lege immunes 1mò. Clerici in domo quam inhabitant. *l. 1. C. de Episcopis & Clericis.* 2dò. milites & Veterani. *l. ult. C. de muneribus §. penult.* 3tiò. Doctores omnium facultatum. *l. 6. C. de professoribus.* 4tò. Consiliarii principis. *tit. C. de præpositis sacror.* 5tò. Advocati. 6tò. Magistri in Scholis. *l. ult. ff. de muneribus.*

7. Præscriptione immemoriali quasi possidendo libertatem eâ acquiritur non temporis finiti. *l. 6. C. de præscript. 30. vel* 40. *annorum.*

8. Cæterùm si collatio universaliter indicta est Civium Universitati, tunc nonnullis non solvendo existentibus, reliqui secundùm vires patrimonii & obventionum totum exsolvere tenentur. *l. 1. C. de omni agro deserto.* Si singulis personis indicta, unus pro alio haud tenetur. *l. unica C. ut nullus ex Vicariis.*

Titulus 7. ff. de Legationibus.

1. AD munera civilia refertur quóque munus legationis, qui legati postquam functi sunt hac spartâ intra præfinita tempora vacationem à muneribus aliis obtinent. *l. 8. ff. hoc tit.*

2. Legatus est persona ad tractanda & peragenda publica negotia à rege, Principe, vel Republica missa, dicta ab ablegando.

3. Legatio ipsa est munus civile personale negotii publici causâ susceptum.

4. Causa legatorum est ipsa necessitas & utilitas publica orta ex jure gentium secundario, quod enim publicè necessarium, etiam publicè expedit ut fiat, unde eorum securitas & sanctimonia consensu gentium originem traxit. *l. fin. ff. eodem.*

5. Causa efficiens legati proxima est Rex, Princeps vel Respublica jus Legationis habens, remota jus gentium.

6. Causa minus principalis seu potius instrumentalis persona legati modò definita.

7. Causa materialis sive objectum publica negotia, pacis, belli, fœderum, transactionum, commerciorum, congratulationum, & similium.

8. Formalis ratio absolvitur solennitate missionis, accidentalis partim in ceremoniis adhibendis & partim in habitu vel amictu consistit.

9. Finis ob quem legati mittuntur, est salus publica nec non commodum inde sperans.

10. Ad verum jus legationum quatuor necessaria sunt, nimirum 1mò. potestas mittentis. 2dò. commissio peragendi publici negotii. 3tiò. potestas ejus ad quem mittitur. 4tò. consensus ejus sive admissio legati. ut hic consensus eliciatur, pernecessarium est ut Princeps vel Rex ad quem legatio destinatur, hac de re certior fiat, idquè observari solet maximè in legationibus Turcicis ad Imperatorem Romanum, de quarum adventu solet anterior ad aulam Cæsaream deferri notitia.

11. Gaudent itáque legati privilegio securitatis publicæ communi quodam gentium consensu; hinc Rex ad quem mittuntur, tenetur illis ad salvum conductum intra terminos Regni sui, & si damnum ibi senserint facto Regio vel subditorum ad illis refusionem. Hodiè solent legatis extradi salvi commeatus literæ quo tutius iter & negotia peragere possint pro se & suis atquè mobilibus, sed non habet locum respectu tertii ad quem legatio missa non est, maximè si forsan ad præjudicium ejus collimaret, & hostilia consilia per legationem agerentur; deinde cessat publicæ securitatis præsidium in casu quo ipse legatus vim faceret: nam vim injustam facienti licitè resistitur, & ille interficitur

12. Idem dicendum de legato hostilia molituro contra Regem vel Rempublicam ad quem vel quam missus est: nam Rex vel Respublica in hunc casum minimè cogitatum vel placitum ei non obstringitur ad publicam defensionem.

13. In contractibus in loco legationis initis legati compelluntur satisdare, & debita solvere, quanquàm omnibus modis præcedere debeat solutionis admonitio: nam in contractibus privatis non repræsentant Regem mittentem, sed in commissis negotiis publicis. 2do. gaudent legati pro tempore legationis exercitio religionis suæ in ædibus, licet ibidem locorum religio isthæc prohibita sit. In discessu pro rebus suis quas secum ferunt, nullum vectigal seu portorium solvunt. *l. 8. C. de vectigalibus & commissis.* nec possunt. 3tiò. capi vel arrestari pro repressaliis. Colerus *de processu executivo p. 2. cap. 3. n. 186.* 4tò. si quid illis donatum non leganti sed ipsis acquiritur. Wesenb. *in parat. ff. h. t. in fine.* insuper 5tò. legati in jus vocari nequeunt in causis & negotiis ante legationem gestis, sed jus revocandi domum habent. *l. 2. §. 3. ff. de judiciis.*

14. Officium eorum consistit præcipuè in duobus scil. fidelissima annotatione & relatione à qua agendi industria dependet, prior apud Regem vel Rempublicam ubi legatio peragenda, posterior apud mittentem observanda venit. Plura videsis apud Grotium *de jure belli & pacis.* D⁹. Textor *synopsi juris gentium cap. 14. per totum.* Daniel Classen *politicâ l. 3. cap. 9. per totum.*

15. De coetero virtutes legatorum quod attinet sunt 1mò. prudentia. 2dò. agendi industria quam bona ingenii qualitas & praxis tribuere solent. 3tiò. eloquentia. 4tò. decens staturæ proportio.

16. Pontificis Romani legati sunt triplicis generis; vel enim sunt legati nati, hoc est eo ipso quo Ecclesiis gubernandis præficiuntur, titulum sibi assumunt legati Apostolici; legati à latere dicuntur & sunt Cardinales, qui ab ipso Papa cujus lateri adhærent, ad provincias regendas mittuntur; alii deniquè Nuncii Apostolici audiunt, qui nunc ad Reges Principesquè nec non Respublicas ablegantur.

17. Residentes nec non Agentes sunt, quibus nihil in specie mandatur, sed jubentur certo loco subsistere, attentiusque omnia observare, nec prætermittere quòd Principi vel Reipublicæ commodum afferre possit. Electorum residentes fruuntur juxta decre-

tum Electoralis Collegii de anno 1666. Ablegatorum privilegiis & immunitate præsertim in Imperio.

Titulus 8. ff. de administratione rerum ad civitatem pertinentium.

1. Tertium caput ad jus municipale spectans consistit in rebus & pecuniis municipalibus, quarum administratio nonnullis injungebatur, cùm & ea muneribus civilibus adnumerabatur, qui dicebantur Curatores Reipublicæ vel Civitatis. *l. 2. §. 4. & 6. l. 3. §. 3. l. 9. §. 2. ff. h. tit.*

2. Dictis administratoribus incumbit, ut secundùm fidem acceptorum & datorum rationes reddant. *l. 2. §. 2. in fine ff. eodem.* quæ si semel fuerint subscriptæ seu expunctæ nihilominus retractari possunt & quidem adversùs administratores ipsos 20. annis, adversùs eorum hæredes verò 10. annis. *l. 13. §. 1. ff. de diversis & temp. præscript.* propter errorem Calculi autem usquè ad 30. annos. *l. 8. ff. h. tit.* nisi desuper transactum sit. Brunnem. *ibidem.* vel gratiosè expunctæ sint. *§. 1. eodem.* 2dò. ut jus Reipublicæ sine cautione non locent. *l. fin. 9. §. 3. ff. h. t.* & in ejusmodi locationibus priorum rationes observare non debent. *l. 2. princ. ibidem.* 3tiò. ut pecuniam publicam in alios usus quàm ad quos destinata est, non convertant. *l. 1. ff. eodem.* exceptio quoad pecuniam ad certum usum legatam est *in l. 4. ibidem.*

3. Si administratores aliquid contra officium negligenter vel per fraudem gesserint, tunc adversùs eos prodita est actio certa personalis, quâ ob levem culpam seu negligentiam in simplum, ob dolum verò & culpam latam in duplum tenentur. *l. 6. l. 9. §. 4. ff. h. tit.* & insuper de pecunia ab ipsis retenta usuras pendere obligantur *dicta l. 9. in princ.* nisi si quid causæ relevantis possit allegari quare tardius intulerint. *§. 10.* quod si quid subtraxerint, locus est actioni furti. *l. 3. ff. de officio Præfecti Præt. l. 81. ff. de furtis.* & accusationi *ex l. Julia de residuis. l. 1. C. de his qui ex publicis ration.* insuper quoque removentur ab officiis.

4. Plures si fuerint constituti Curatores, singuli in solidum obligantur. *l. 2. §. 8. ff. h. t.* prius tamen excutiendus is qui perperàm egit: hic si non fuerit solvendo collegæ conveniuntur. *l. 1. C. quo quisquè ordine.* & gestoris fidejussor prius quàm collegæ executioni subjacet. *l. 3. §. 4. ff. eodem.*

Actio contra Curatores Civitatis municipalis de reddendis rationibus sic institui potest.

Præm. tit.

5. Es haben nun in die 6. Jahr lang beyde des Raths NN. NN. hiesiger gemeiner Statt-Gefäll und Einkünfften verwaltet/ aber darüber weder Rechnung geleistet/ noch solche zur Abhör auszulieffern sich anerbotten/ welches gemeiner Burgerschafft gantz befremdlich vorkommet/ und fast nit vergebens zuargwohnen Ursach nimmet/ daß von diesen curatoribus der jederzeit resultirende Uberschuß zum theil zu eigenem Nutzen angewendet werde/ dessen einige indicia sich zeigen dörfften. Damit nun gemeine Statt und deren Burgerschafft hierunter allenfahls aus dem muthmaßlichen Schaden gesetzt werden/ und man eigentlich wissen möge/ wohin der Statt Gefälle von denen Curatoribus eingezogen/ diese 6. Jahr über sigillatim verwendet worden; So bitten wir Ewer Churfl. Gnd. (oder Durchl.) wir hiemit unterthänigst/ dieselben geruhen erwehnten Curatoribus die fordersambste Auslieferung der 6. Jahr Rechnungen ernstlich zuinjungiren/ fürters einen erfahrnen examinatorem denen ordentlichen Verhöreren

bey-

beyzufügen/ und diesem scharpff einzubinden/ die Verhör der Rechnungen mit allem Fleiß zuverrichten/ und da sich dardurch ergeben solte/ daß einiger Unterschlag oder Vortheilhafftigkeit begangen worden/ solches mit allen Umständen wol anzumercken/ und zur gnädst. animadversion und Verordnung demnechstens unterthänigst zureferiren. Welches wie es das einige zulänglichste Mittel ist zuerfahren/ ob von denen Curatoribus nach ihrer schuldigen Obligenheit die gemeine Statt-Gefell verwaltet worden sind oder nicht; Also wollen auch an Ewer Churfl. Gn. (oder Durchl.) gnädigster Verfügung des Gebettenen nicht zweiflen/ die wir in tieffester schuldigster submission verharren.

Alia actio seu postulatio de reddendis rationibus super pecuniis pro refugorum sustentatione per modum Eleemosynæ collectis, sic formari potest.

Præ. tit.

Es ist Statt ja Landkündig/ daß in 14. Jahren hero vor die Unterhaltung der Vertriebenen Piemontesern und anderer Flüchtlingen jährlich in der Statt und auff dem Land durch eine ordentlich angestelte Steuer in allen Kirchen viel tausend Gülden aufgehoben/ und NN. NN. zur dispensation und getreuer Anwendung behändigt worden/ ohne daß man die gantze Zeit über niemahlen erfahren mögen/ daß diese Dispensatores darüber behörige Rechnung zugeben/ gesinnet gewesen/ oder solche andern theils von ihnen erfordert worden were; Wann aber ein jedweder der so publicq Gelt zuverwalten/ und wohin es gewidmet/ zuverwenden empfangen/ zur gebürenden Rechnungs edition verbunden *l. 2. §. 2. ff. de administrat. rerum ad Civitatem pertinentium.* und einem jeden der hierzu gesteuret/ in allewege daran gelegen ist zuwissen/ ob das jenige Gelt so er und alle zu diesem nöthigen Zweck guthertzig/ in den aufgestelten Seckel geleget/ diesen nothleidenden Leuthen auch völlig zugetheilt/ und dabey keine Eigennützigkeit begangen worden/ welches letztere ein schweres sacrilegium were/ nam qui quod pauperum est, accipiunt, sacrilegium profectò committunt, & per abusum talium judicium sibi manducant & bibunt. *Canon. 6. & 7. causa 1. quæst. 2.* Als haben wir mittelst diser popularischen Action *arg. l. 1. & l. 3. §. 1. ff. de popularibus actionibus.* Ewer hoch E. Gestr. F. F. und Hochw. dienst gehorsamben Fleißes ersuchen wollen/ berührten beyden Hrn. Steuer-Verwaltern durch ein ernstliches decretum zuintimiren/ inner kurtzen ihnen bestimmenden Frist/ über die gantze Einnahm und Ausgab eine vollständige Rechnung ad examinandum & dispungendum zuübergeben/ worbey wir der vesten Hoffnung leben/ daß solche scharpf untersucht/ und was nit liquidirt, von denenselben mit dem Zinß erstattet werden möge. Wir getrösten uns der so billig als nöthigen Verordnung hierunter und verbleiben.

Titulus 9. ff. de decretis ab ordine faciendis.

Ab ordine decurionum & Civitatum municipalium administratoribus in usum municipii decreta feruntur, quæ semel ritè à majore parte constituta non rescinduntur. *l. 5. ff. h. t.* & scientes ad pœnam obligant. *l. fin. ff. eodem.* quibus hodie quodammodo Civium Provincialium statuta respondent. ob liberalem artem vel medicinam licet Civitati stipendia constituere & salaria. *l. 1. l. 4. §. 2. ff. ibidem.* & Brunnem.

Tit. 10. ff. de operibus publicis. lib. 8. tit. 12. C. eodem.

1. Opera quóque publica rebus Civitatum harúmque usui annumerantur, ut portæ, turres, valla, prætoria judicum & reliqua ædificia ac monumenta publica, qui-

bus præstituitur Curator operum publicorum. *l. unica C. de ratiociniis operum publicorum & part. Civitat.* Reficere opera publica cuivis licet, imò à quovis sumptu proprio noviter extrui possunt modò non ad æmulationem alterius Civitatis pertineat; vel materiam seditionis præbeant. *l. 3. ff. h. t.* Gailius 2. *obs.* 69. sed præferenda refectio novæ extructioni. *l. 6. ff. h. tit.* imò pro ædificando opere publico domum privatam diruere licet. *l. 6. l. 18. C. eodem, ibique* Perezius.

2. Ad refectionem verò portuum, murorum, pontium &c. omnes si opus sit pecuniam conferre debent. *l. 7. C. h. t.* ita ut nemo licet aliàs privilegiatus ne quidem Principis domus vel venerabilis Ecclesia eximatur. *l. 7. C. de SS. Ecclesiis.* qualiter contributio facienda sit, ostendit *l. 12. C. h. tit.*

Titulus 11. ff. l. 4. tit. 60. C. de nundinis.

1. AD municipalia jura referuntur Nundinæ, quæ sunt conventus hominum mercatus causâ instituti.

2. Causa constitutiva nundinarum solennium in Imperio Rom. Germanico est Imperator. Sichardus *in l. unica n. 1. C. h. tit.* quod Nundinarum universalium privilegium Imperator nisi adjacentibus Civitatibus quarum interesse possit, prius auditis, dare non solet. Fritschius *manuali juris publici lit. N. n. 2. pag.* 284.

3. Minus solennium constituens causa est Princeps in suo Principatu. Besoldus *thesauro pract. voce messe item* Marck. Carpz. *p. 1. const. 30. def. 23. dictus* Fritschius *cit. loco & num.*

4. Vulgares sive Mercatus hebdomadales Magistratus Civitatum instituere queunt, quæ singulis septimanis semel vel bis habentur etiam sine Principis licentia. *citatus* Sichardus *ad l. un. C. h. t. dictus* Fritschius *alleg. loco.*

5. Nundinas minus solennes sive mercatus annuos nemo ad alterius injuriam instituere potest, & cùm ad vicinorum æmulationem fieri intelligatur, ideò probè aliis prohiberi potest ne hoc faciant. Gailius 2. *obs.* 69. *n.* 4.

6. Materia circa quam sunt omnis generis merces ad humanæ societatis usum necessariæ & utiles, nisi specialiter invehi interdicantur.

7. Finis præcipuus Nundinarum est utilitas societatis humanæ cui facilius consulitur datâ immunitate & securitate & sub tutela publica extraneis receptis, qui alioquin sibi metuentes non vellent nobis sua communicare. Perezius *in C. h. t. n.* 3.

8. Varia nundinæ solennes continent privilegia: quod mercatores, nam ad alios hoc beneficium non extenditur, propter debitum civile ante contractum conveniri vel merces aut persona illorum detineri non possint. *l. unica. C. h. t.* quod propter generalitatem textus etiam intelligunt multi de debitis in nundinis contractis. Hahnius *ad* Wesenbecium *in parat. ff. h. t. n.* 2. Sed alii hoc limitant, si mercator magnâ laboret fugæ & fraudis suspicione, tunc in Nundinis arrestari meritò potest. Græven *concl. 44. considerat. 1. l.* 2. & ad minimum tenetur cautionem præstare, si arrestum evitare velit. Brunnem. *in l. un. C. h. tit.* 2dò. ut securitas mercatorum eorumq; mercium non tantùm ad locum nundinarum, sed ad omnia reliqua per quæ accedunt & discedunt, extendatur, eum in finem in multis Imperii locis per Principum officiales ad Nundinas & retrò conducuntur.

9. Quicquid sit, tamen ex contractibus in nundinis initis rectè agitur: qui enim merces ab Extraneo emit in Nundinis eo animo accipere videtur, ut statim pretium solvat, nec enim præsumitur fidem habere velle. Wesenbecius *in parat. ff. h. t.* Perezius & Brunnemannus *C. h. t.*

10. In

10. In juratò debito DD. planè non admittunt privilegia nundinarum, ſed arreſtari poſſe affirmat Afflictus *decis.* 5. & Beckius *de jure ſiſtendi* ſuggerit hanc cautelam, ut mercatores juramento confirment ſuas obligationes, quod conceditur, ſi ſe ſoluturos his ipſis nundinis juraverunt quibus conveniuntur; ſecus ſi ſolùm ſe ſoluturos, juraverint. Lauterbach *de jure in foro mercatorio uſitato. th.* 262. 2dò. limitatur ut ceſſet privilegium ſi mercator iſti renunciaverit. 3tiò. finitis nundinis hoc privilegium expiravit. Brunnem. *in dictam l.un.C.h.t.* nam per ſignum Campanæ finitis nundinis mercatores eorumq; bona quovis in loco arreſtari poſſunt. Carpz. *p.*1. *conſt.* 30. *def.* 28. Espach. *in notis ibidem.* Extra nundinas ob debita alibi contracta ſemper arreſtari poſſunt. *dictus* Espach *ibi n.* 4.

11. Qui in publicis nundinis rem à non domino emit, nihilominus domino vindicanti tenetur eam reſtituere. *DD. in l.* 2. *C. de furtis.* Struvius *exercit.* 50. *th.* 82.

12. Et prædictum nundinarum privilegium non pertinet ad delicta. Perez. & Espach *citatis locis.*

13. Jus Nundinarum impetratum per non uſum intra 10. annos amittitur. *l.* 1. *ff. h. tit.* ſi modò uti potuerit & tamen non uſus fuerit. Perezius *h. t. C. n.* 4. quia tunc tacitè privilegio renunciare cenſetur; ſed tempore belli quo ut præſcriptio non currit, ita non uſus non præjudicat. Brunnem. *ibidem.* & ſemel jus obtentum ſine urgente & legitima cauſa auferri nequit. Struvius *exercit.* 50. *th.* 83. præſertim ſi illud ex cauſa oneroſa acquiſitum ſit: ſic francofurtanas Nundinas 20. millibus marcarum acquiſitas eſſe refert Limnæus *de jure publico l.* 7. *cap.* 6. *n.* 27.

Titulus 13. ff. de pollicitationibus.

1. INter jura & privilegia municipiorum hoc quoquè eſt, ut promiſſum ex pollicitatione illis debeatur, ſi modò juſtè recuſari non poſſit. *l.* 6. *§.* 1. *in fine ff. de muneribus & honoribus.*

2. Pollicitatio eſt ſolius offerentis promiſſio Deo aut Reipublicæ facta.

3. Dividitur in pollicitationem in ſpecie quæ fit Reipublicæ. *l.* 1. *ff. h. t.* item votum quod eſt ſancta promiſſio de re licita Deo vel Eccleſiæ facta. quod votum vel eſt ſolenne vel ſimplex illud quod fit publicè & certis ſolennitatibus, hoc quod fit nullâ adhibitâ extrinſecâ ſolennitate, præprimis autem eſt vel perſonale, vel reale aut mixtum, perſonale dicitur quod concernit factum perſonæ. *cap.* 2. *x. de voto.* reale eſt quod continet rei promiſſionem. *cap.* 18. *x. de cenſibus.* mixtum eſt quod continet factum & rei oblationem. Zæſius *in comment. jur. Can. dict. tit. n.* 5. & *ſeq.*

4. Efficit pollicitationem oblatio erga Deum Rempublicámque, ſuffulta æquitate naturali, cui omninò congruit, ut quod quis rectè pollicitus eſt, præſtet, cui adſiſtit jus civile.

5. Objectum ſunt res & facta honeſta ac licita.

6. Forma pollicitationis in hiſce conſiſtit. 1mò. ut oblatio fiat à præſente. *arg. l.* 3. *ff. h. t.* unde ab abſente per epiſtolam facta haud eſt obligatoria. *l.* 5. *ff. eodem.* & Brunnem. 2dò. ut fiat Deo vel reipubl. ad opus faciendum vel dandam pecuniam. *l.* 1. *l.* 8. *ff. ibidem.* 3tiò. ut fiat ob cauſam. *l.* 1. *§.* 1. & 5. *l.* 4. 6. & 9. *ff. h. t.*

7. Finis pollicitationis eſt liberalitas in Rempublicam cujus quæritur ornamentum.

8. Effectus primus eſt obligatio promittentis quâ Deo & Reipublicæ adſtringitur ex oblatione publica proveniens. Effectus ex primo ortus eſt actio perſonalis extraordinaria Reipublicæ contra pollicitatorem ejusque hæredem, modò obligatio ita ſit com-

comparata ut per alium expleri possit, nam votum personale ad hæredem non transit, competens ad promissum præstandum. *l. 8. ff. h. t.* & licet ob liberalitatem regulariter ad usuras non conveniatur aliquis. *l. 16. ff. de usuris l. 1. ff. h. t.* debentur tamen si mora facta sit in non faciendo reipublicæ opere promisso. *dicta l. 1.* qui enim coepit facere opus obligatur, licet sine causa promiserit. *l. 1. §. 2. ibidem.* imò mora tunc committitur si vel dies ab ipso pollicitatore sit præfinitus, vel terminus solvendi à Magistratu statutus. *l. 17. §. fin. ff. de usuris. l. 5. prin. ff. de operibus publ.*

Titulus 13. ff. de extraordinariis cognitionibus, & si judex litem suam fecisse dicatur.

1. AD jus publicum referenda quoquè extraordinaria cognitio, nam cùm Præsides vel Prætores regulariter non judicarent, sed Magistratus municipales, ideò quasdam causas sibi soli reservabant cognoscendas dicto Magistratui interdictas, quæ hac de causa vocabatur extraordinaria cognitio, ita tamen ut Præsidi integrum fuerit causas istas demandare cùm sint contentiosæ jurisdictionis quæ pro arbitrio mandare potest *l. 17. ff. de jurisdict.*

2. Extraordinariæ causæ dicuntur, in quibus favore causarum personarumquè neq; præscripta formula neque judice dato sed extra ordinem jure quodam Imperii & ex æquitate sine strepitu judicii Prætor vel Præses ipse cognoscit: quo spectant artes liberales, salaria Medicorum, Professorum, Advocatorum, obstetricum & nutricum. *l. 1. princ. & §. 1. nec non seq. ff. h. t.*

3. Numerus cognitionum extraordinariarum in 4tuor genera *dispescitur* à JCto *in l. 5. pr. ff. eodem.* aut enim de honoribus sive muneribus gerendis agitatur, aut de re pecuniaria disceptatur, aut de existimatione alicujus cognoscitur; aut de capitali crimine quæritur.

4. Altera pars rubricæ continet quasi delictum malè judicantis per imperitiam sive imprudentiam & quidem supinam & crassam, nam per hoc litem facit suam, & tenetur in id in quantum judici superiori æquum videbitur, sicque judex tenetur de quavis negligentia parti nociva, hæcque saltem punitur ob interesse partis. Si verò sciens prudensque dolosè malè pronunciet, ad solidam litis æstimationem ex syndicatu damnatur, de quo superius *ad tit. de appellationibus. n. 91. dictum.* Brunnem. *ad l. ult. ff. h. tit.* qui tamen *ad l. 8. ff. ad l. aquiliam* scribit, primam actionem adversùs judicem qui ex imperitia judicavit, hodie vix observari, dum in municipalibus Civitatibus & oppidis homines juris ignari ad judicandi munus quasi cogantur, & si de imperitia qua propter appellationis beneficium introductum, tenerentur nullus esset qui ad judicium subeundum se adigere patiretur.

Imploratio officii domini Judicis pro consequendo salario advocationis promerito.

Præmisso titulo.

5. DEm Hoch löb. Hoff-Gericht ist sattsamb wissend / was massen nun über 2. Jahr lang ich Hrn. Scheibeln von Alt-Wießeloch so wol in dem mit seiner Frauen habenden Ehe-Procefs als andern Streit-Sachen vor diesem hohen judicio und Ehe-Gericht advocando gedienet / und darinnen nit geringe Mühe empfunden / in Hoffnung er selbige auch entlichen erkennen / und mich befriedigen werde; Es ist aber

bey

bey ihme diese Meinung gewesen / meiner operæ sich immerhin zubedienen / und davor nichts zugeben / dann da ich kürtzlich demselben mit einem scripto gegen die Ehe-Gerichtl. Urtheil nicht willfahren können / ist er mit Quittierung meiner anderwerts gegangen / darauf ich meinen Verdienst dem judicial-tax gemeß specificirt ihm behändigen / und dessen Abstattung begehren lassen / der aber als ein böser Bezahler sich zu nichts verstehen wollen. Gleich nun die gemeine Rechten zu consulirung der Advocatorum damit sie von ihren Clienten die vor sie verfertigte Schrifften bezahlt bekommen / die implorationem officii domini nobilis zueignen. *l. 1. §. in honorariis Advocatorum 10. ff. de extraordinariis cognitionibus*. Hermann Stamm *de jure personarum l. 2. cap. 7. n. 3.*
und hierunter summariè und executivè und zwar in dem judicio verfahren wird / worinnen die principalis causa ventilirt und erörtert worden. Mevius *p. 1. decis. 234.* Brunnemannus *in l. 1. ff. quibus rebus ad eundem judicem. n. 15.*

Also habe mit Beylegung der Verzeichnus gedachten meines Verdiensts / ein hoch löbl. Hof-Gericht gehorsamlich ersuchen sollen / erwehntem Hrn. Scheibeln bey Straff aufzulegen / mir sothanen Verdienst ohnverzüglich zubezahlen / oder gewertig zuseyn / daß auff beides die würckliche execution erkennet und verfüget werde / zu gnädigster Willfahrung mein Anligen submittirend verbleibe.

Titulus 14. ff. de Proxeneticis.

1. AD extraordinarias cognitiones quoque pertinet cognitio de proxenetis. *l. 3. ff. h. t.* proxeneta significat mediatorem qui negotiis civilibus & licitis conciliandis ministerium præbet.

2. Merces quæ proxenetis remunerationis causâ debetur, dicitur proxeneticum, jureque petitur imploratione judicis officii extra ordinem. *l. 1. l. fin. ff. eodem.* quòd si promissum sit certum per stipulationem, tunc absque dubio condictio certi competit. *princ. Inst. de verb. oblig.* aliâs agitur præscriptis verbis vel condictione ex lege.

3. Ipse proxeneta non tenetur quia monstrat magis nomen quàm mandat, tametsi laudet nomen nisi dolus ejus intervenerit, sic enim actione de dolo tenebitur. *l. 2. ff. h. t.*

4. Dictus proxeneta in illo negotio eo interveniente contracto invitus testis esse non potest, nisi ab utrâque parte producatur. Gailius 1. *obs. 100.* & veritas aliter haberi nequeat, tunc enim invitis partibus admittendus. Hipolitus de Marsiliis *singul. 533.* deinde quando non agitur de contractus perfectione & retractione, sed de probanda qualitate actus & contractus perfecti. *decis. genuens. 97. n. 4.* nec non si ille non producatur à contrahentibus, sed ab Extraneo. Farinacius *de testibus q. 60. n. 434.*

Sequitur ex hoc titulo imploratio officii judicis pro consequendo proxenetico.

Præm. tit.

5. DEm Hrn. Richter gebe unterdienstlich zuvernemmen / was massen mich Herr Johann Peter Fellberger von N. dieser Tagen zu seiner Anherokunfft zu sich erfordert / und mich ersuchet / ihme jemands auszugehen / der ihm nit allein seine hieselbstige Waaren / sondern auch seine hin- und wieder ausständige activ Schulden abhandlen möchte / dann er willens seye / sich in entfernte Landen zubegeben / worauf ich mit allem angewendeten Fleiß und meiner conciliation effectuirt, daß er seinen völligen Zweck erreicht / und dem Verlaut nach Morgens abzureißen Willens ist. Dieweilen

len nun ein jedweder vor die angewendete Mühe seinen Lohn in alleweg haben solle / und niemands verbunden einem privato vergebens zudienen / er Hr. Fellberger aber mir die erforderte 6. Thlr. Verdienst nicht reichen / sondern wie es scheinet / mich darum bringen will; und hierwieder die Rechten denen proxenetis die implorationem officii domini judicis extra ordinem pro consequenda mercede promerita verstatten. *l.* 1. *ff. de proxenetis.*

So ersuche den Hrn. Richter zum under dienstl. mitelst dieser implorations-Schrifft / er geruhen wolle / erwehntem Hrn. Fellbergern per pecretum aufzulegen / mir berührten Verdienst alsobalden zubezahlen / und biß solches geschehen / nicht von hinnen zureisen / demselben zugleich zuintimiren / sonsten er fortgehen / und mir das leere Nachsehen lassen möchte. Ich getröste mich ob moræ periculum schleuniger Willfahrung des Gebettenen / und verbleibe.

Titulus 15. ff. de censibus.

1. DEniquè ad jus publicum municipale rectè refertur census, qui habitâ ratione proportionis geometricæ inter municipes pro modo facultatum, negotiationum & possessionum assignandus est. dictus census hoc loco propriè pro tributo vel pensitatione sumitur, & definitur

2. Publica Civium & bonorum descriptio in tabulis publicis tributi, quod pro censu pendendum est, imponendi ac definiendi causâ.

3. Fundamentum census & collectationum est superioritatis jus: causa inductiva publica necessitas & utilitas.

4. Materia objectiva personæ earumque res mobiles, se moventes, *immobiles*, *nomina* ac reditus.

5. Forma consistit in Civium bonorumque descriptione publica, quæ est vel personarum, cùm Cives singuli in sua tribu, classe, centuria, nomina sua, Uxorum, liberorum, servorumquè suorum, item cujusquè ætatem, & quam Urbis regionem inhabitant, profiteantur; vel rerum, cùm iidem patres sua media tum urbana tum rustica, servorum pecudumue numerum, fundorum instrumenta, suppellectilem, pecuniæ deniq; numerum addant.

6. Ratione causæ efficientis dividuntur indictiones sive collectæ in Imperiales, Provinciales, Circulares, & municipales, propter quas personæ & res in censum referuntur.

7. Materia census potissimum in numerata pecunia existit; sed belli tempore etiam annona, avenæ fœna, vinum, panes, carnes & alia exiguntur & præstantur.

8. Immobilibus accensentur non solùm prædia, quæ ubi sita sunt, regulariter in censum veniunt. *l.* 4. *§.* 2. *ff. h. tit.* sed & negotiationes quæ à mercatoribus & artificibus exercentur, quibus ratione emolumenti & quæstus tributum imponitur. *l.* 4. *§.* 7. *ff. eodem. l.* 18. *§.* 23. *ff. de muneribus & honoribus. & l.* 22. *§.* 7. *ff. ad municipalem.* inde si quis tabernam aut officinam in diversis locis habet conductam, potest pro mercibus *illis* quas ibi habet, allibrari & describi in Catastro, licet ibi domicilium non habeat; unde sequitur operarium & opificem ob operas manuales collectari posse, quia ex operis securius lucratur quàm alii ex suis pensionibus & possessionibus. æstimatio autem mercium fit per juramentum mercatoris. Myllerus ab Ehrenbach *de Principibus p.* 2. *cap.* 62. *n.* 7. Brunnem. *ad citatam l.* 22. *§.* 7. *ff. ad municipalem.* non verò salaria seu honoraria ex artibus liberalibus quæsita.

9. Ad

9. Ad mobilia quæ censui obnoxia pertinet pecunia quâ quis lucratur non otiosa, nec ornamenta ut catenæ aureæ, annuli &c. *Recessus Imperii de anno* 1542. §. doch sollen. item nomina fructuum afferentia. Struvius *exercit.* 50. *th.* 90. *cum autor. citatis.*

10. Qui jus in rem habent ut usufructuarius, Emphyteuta, censum præstare debent: hinc creditor licet pignus possideat, ratione pignoris ad munus subeundum non compellitur, nec ad id adstrictus est. *l.* 6. *C. de pignoribus.* & licet tanquam possessor aliquid contulerit in fiscum, cùm tributa sint onera realia quæ possessores sequuntur. *l.* 2. & 3. *C. de annonis & tributis.* tamen illud à debitore actione pignoratitiâ contrariâ repetere, imò pignus seu hypothecam soluto debito retinere potest, cùm jus reale videatur acquisivisse ob onera fiscalia soluta. Brunnem. *in citatam l.* 6. *C. de pignor.*

11. Requisita catastri, cui inseruntur tributo obnoxia, sunt, ut fiat publicâ autoritate, vocatis bonorum possessoribus & consideratione taxæ ac fructuum.

12. Subjecta passiva census. omnes tenentur qui una cum bonis suis subsunt territoriali domino, nisi quos immunitas eximit, in tantum ut omissio censualibus vinculis coerceatur. *l.* 4. §. 8. *ff. h. tit.* & res omissa in fiscum committatur eodem planè modo quo in vectigali non soluto sed defraudato. *l.* 3. *C. de vectigal.* modò condemnati uxori atquè aliis creditoribus satisfaciat, reliquum autem quod superest, arripere potest fiscus per tradita Berlichii *p.* 1. *concl.* 65. *n.* 131.

13. Domino ad consequendum censum sive collectas impositas competit actio realis & personalis, hæc ex nudo pacto & consensu oritur, veluti si subditi haud inviti in collectas consentiant, opesque suas in æstimum censualem redigendas profiteantur: item quando domicilium aliquò transferunt, illorúmque exsolutioni spontè se submittunt. Illa ex re cui contributio imperata est, oritur. Ubi verò forensium bonis collectæ imponuntur, non nisi actio realis competere potest, quoniam actor sive fiscus dum in rem & fructus agit, possessorem ad solutionem causativè compellere intentat, per tradita Gailii *lib.* 2. *obs.* 52.

14. Ulterius quóque salvianum interdictum intentari potest contra bona in æstimum redacta & allibrata pro collectis in perpetuum, & bona commissa fiscus à tertio possessore etiam vindicare potest. Surdus *in consilio* 146. *n.* 17. & *seq.*

15. Deinde dominus beneficio utilis interdicti uti possidetis contra sibi subjectos agere potest, cùm collectas præstare soliti amplius solvere detrectent, & sic causam turbatæ possessionis instituit.

16. Effectus census & collectarum in Rempublicam derivans, est publica potentia & nervus. *l.* 1. §. 10. *ff. de quæstionibus.*

Titulus 16. ff. de verborum significationibus doctè explicatus est per Johann Gredeum & alios plures.

Et Titulus 17. ff. de regulis juris per Bronckhorstium & Johann Jacobum Wiesenbach.

Hîc igitur nostram teneat jacta anchora puppim.
Sitque honor æterno qui regit astra Deo.

INDEX COPIOSUS

Omnium rerum & verborum notabilium quæ in hoc tractatu continentur, ita compositus, ut numerus prior librum, alter titulum, & tertius numerum in titulo denotet.

Abigeiorum crimen per se consideratum est extraordinarium. lib. 47. t. 14. n. 1.
Abigei sunt qui pecora ex pascuis vel armentis subtrahunt. n. 2. ibidem.
Si adsint quæ constitutio Carolina in capitali pœna furti requirit, pœna laquei obtinet. n. 4.
Abigeatus crimen in uno equo & bove comittitur. n. 5.
Actio ex hoc crimine intentanda formata. n. 6.
Acceptilatio quid sit describitur. l. 46. tit. 4. n. 1.
Hodie solennia interrogationis & responsionis non amplius observantur, nullâ inter pactum liberatorium & acceptilationē amplius existente differentiâ, imò exiguus hujus usus cernitur. n. 7.
Abolitio est exemtio Reorum à crimine, vel criminis & accusationis remissio. lib. 48. tit. 16. n. 10.
Estque publica vel privata ut ibi deducitur.
His accensetur legitima quæ fit per legem ad nullius petitionem. n 11.
Causa abolitionis est commiseratio. n. 12.
Hodie abolitionibus non utimur. n. 14.
Accessiones sunt omnia commoda quæ quocunque modo rei accedunt. l. 22. tit. 1. n. 63.
Accessio est modus acquirendi dominium de jure gentium. lib. 41. t. 1. n. 31.
pro objecto habet res ex cohærentia alterius dominio quodammodo adjectas. n. 32.
Naturalis accessio quæ n. 33. ejus species est alluvio tam continua quàm discreta. n. 34. item insula in flumine nata. 35. alveus à flumine derelictus vetus vel novus. n. 36.
Industrialis accessio est quæ fit artificio hominum 37.
In mobilibus quænam sit res principalis ostenditur. n. 38.
Si ex materia aliena b. f. nova species conficitur quæ reduci potest ad priorem materiam, tunc nova species cedit domino materiæ. n. 39.
Partim ex aliena partim nostra materia facta species indistincte ad facientem pertinet. n. 40.
Ex alienis tabulis facta navis ad extruentem spectat. n. 41.
Confusio materiæ liquidæ quid sit ostenditur. n. 42.
Commixtio fit ex materia solida in unum acervum collecta. n. 43.
Inædificatio quando in suo solo ex aliena materia fit, ædificans indistinctè efficitur dominus ædificii. n. 44.
Charta cedit scripturæ n. 45. & tabula picturæ pretio tabulæ domino refuso. n. 46.
Textura cedit rei. n. 47.
Accessio mixta fit naturâ Divinâ & humanâ cooperante. n. 51.
Satio & frumenta quæcúnque sata sunt sicut plantæ solo cedunt. n. 52.
Accrescendi jus definitur lib. 7. tit. 2. n. 1.
Fundamentum ejus defuncti præsumpta voluntas. n. 2.
Hoc jus quoad conjunctionem est *triplex. n. 3. 4. 5.*
Quandò huic juri locus. n. 6.
Ususfructus personæ accrescit, licet hæc suam partem amiserit. n. 7.
Exemplum juris accrescendi adducitur. l. 39. tit. 6. n. 18.
Requisitum ejus essentiale ostenditur n. 19. ibid.
Accusatio est delatio maleficii apud judicem ad vindictam publicam solenniter facta. lib. 48. t. 2. n. 1.
Accusator hodie debet præstare cautionem fidejussoriam de prosequenda accusatione, vel si destiterit, de refundendis reo accusato sumtibus & æstimatione damni ac injuriarum. n. 2.
Species quædam libellorum accusatoriorum formatæ traduntur. n. 3.
Causa efficiens accusationis est lex aliqua tale crimen notans. n. 5.
Quilibet accusare potest, prohibiti accusare recensentur. n. 6.
Objectum accusationis constituunt crimina publica quæ lege publica talia habentur. n 8.
Finis accusationis est ut delicta puniantur *n. 9.*
Effectus accusationū sunt diversi recensiti. n. 10.
Contraria accusationum quæ adducuntur. *n. 11.*
Solennitas inscribendi moribus obliterata est, tanquàm nimis acerba. n. 12.
Hodie accusationum usus rarior est, inquisitorius verò processus utpote summarior & expeditior usitatissimus de quo suo loco. n. 13.
Acquisitio rerum originaria est juris naturalis. l. 1. t. 2. n. 62.

Actio

Actio. Judiciorum materialia sunt actiones quibus in foro disceptatur. lib. 44. tit. 7. n. 34.
Actio specialiter pro omni actione reali & personali sumpta definitur jus persequendi in judicio quod nostrum est vel nobis debetur. n. 35.
Exceptio hujus definitionis in furibus nocturnis &c. ostenditur. n. 36.
Actionum summa divisio est quod quaedam sint reales, aliae personales & quaedam mixtae. n. 37.
Realis actio quid sit describitur. n. 38.
Fundamentum hujus est jus in re. n. 39.
Actio personalis quid sit definitur. n. 40.
Fundamentum hujus est jus ad rem sive obligatio. n. 41.
Remota causa est contractus vel quasi, maleficium vel quasi. ibidem.
In actione personali instituenda causa remotior libello inseri debet. n. 42.
In reali actione causa proxima scil. dominium vel quasi exprimenda. n. 43. ubi n. 44. suppeditatur quid consultius sit.
Mixta actio describitur. n. 45.
Causa hujus est jus in re & ad rem obligatio. n. 46.
4tuor modis actiones mixtae dicuntur & recensentur. n. 47.
A causa efficiente remota realis & personalis actio dividitur in civilem & praetoriam. n. 48.
Civilis quaenam ostenditur. n. 49. Praetoria. n. 50.
Exitus omnium actionum realium est rei aut juris restitutio in iisdem. n. 51.
Incorporalium actio est vel confessoria vel negatoria. n. 52.
Confessoria actio in rem describitur. n. 53. & lib. 8. tit. 5. n. 1.
Fundamentum est jus servitutis constitutae. n. 54.
Quid exigatur in hac actione ex parte actoris, ostenditur. n. 55.
Negatoria actio quae sit definitur. n. 56. & lib. 8. tit. 5. n. 7. ubi reperiuntur libelli formati.
In rem praetoriae actiones sunt Publiciana quae describitur. n. 58. & lib. 6. tit. 2. n. 1.
Causa ejus est praesumtum dominium. n. 59. & lib. 6. tit. 2. n. 2.
Causa quare à Praetore haec actio inventa exprimitur. n. 60.
Ut huic actioni locus sit quaenam requirantur. n. 61.
titulus & causa alleganda & probanda nec non rei conventi possessio. lib. 6. t. 2. n 3.
Quid si uterque titulum habeat à non domino vel à diversis non dominis. n. 7.
Datur contra omnem possessorem praeter dominum. n. 8.
Emphyteusis superficies, servitutes à non domino constitutae veniunt quoq; in hanc actionẽ. n. 10.
Effectus qui. n. 11.
Libellus ex publiciana actione formatus. n. 12.
Rescissoria actio describitur. lib. 44. t. 7. n. 62. & lib. 4. tit. 6. n. 4.
Fundamentum ejus est absentia justa vel alia causa. n. 63.
Datur tam praesenti contra absentem quam huic contra praesentem. n. 64.
Intra 4driennium continuum. n. 65.
Fatale finiendae restitutionis intra 4tuor annos non frequentatur in judiciis. n. 66.
quod restitutio in integrum per modum exceptionis etiam post 4driennium proponi possit, negatur. n. 67.
Formula petendi quomodo rectè concipienda. n. 68.
Pauliana in rem praetoria actio describitur. n. 69.
Necessitas hujus actionis introducendae. n. 70. plura de hoc specialia inferius sub hoc titulo.
Serviana actio in rem praetoria describitur n. 71.
Fundamentum est pignus conventionale. n. 72.
Quasi Serviana est praetoria in rem sive hypothecaria quae definitur. n. 73.
Fundamentum jus pignoris in genere. n. 74.
Praejudiciales actiones sunt praetoriae quae describuntur. n. 75.
Omnis praejudicialis quaestio facit conquiescere causam principalem. n. 76.
Exceptio praejudicii injuriarum agenti opponenda formata. n. 77.
Utilis praejudicialis datur hodie Principibus & aliis praediorum dominis adversus rusticos adscriptitios &c. n. 78.
Praejudicialis quaestio quaenam? n. 79.
Actiones praetoriae in personam quae describuntur. n. 80 ut actio de constituta pecunia, de qua in suo speciali titulo. & actio in factum ex jurejurando. n. 81.
Actio de albo corrupto describitur. n. 82.
Actio de in jus vocando definitur. n. 83.
Rei persecutoriae actiones quot modis dicantur n. 86.
Ejusmodi rei persecutoriae sunt omnes actiones reales, item rei persecutoriae personales ex contractu vel quasi ferè omnes. n. 87.
Poenales actiones sunt quibus persequimur meram poenam vindictae causâ. n. 88.
Mixtae actiones quaenam dicuntur, recensentur. n. 89.
Rei persecutoriae actiones non ideò dicuntur quod reales sint, sed quod rem quae ex patrimonio abest iis persequamur. n 90.
Differentia harum à poenalibus ostenditur. n. 91.
A quantitate actiones sunt vel in simplum, duplum, triplum, quadruplum n. 92.
In simplum omnes rei persecutoriae actiones nonnullae poenales. n. 93.
In duplum idque naturâ suâ ut actio furti nec manifesti & aliae recensitae. n. 94. vel ex accidenti infici-

ficiatione videlicet. n. 95.
In 3plum ut ostenditur. n. 96.
In 4druplum ut actio furti manifesti & plures relatæ. n. 97.
Pœnæ istæ pecuniariæ in duplum, triplum &c. moribus ferè exoleverunt. n. 98.
Bonæ fidei actio quænam describitur. n. 99.
Jure pontificio omnes actiones effectæ sunt bonæ fidei, illudque moribus hodiernis accedit. n. 100.
Stricti juris actiones quæ definiuntur. n. 101.
Differentia b. f. actionum & stricti juris ostenditur. n 102.
Actiones arbitrariæ generaliores quænam describuntur n. 103. Ab effectu quænam actiones persequuntur solidum quod nobis debetur vel minus. n. 104. Ratione præscriptionis quædam actiones sunt perpetuæ quædam temporales. n. 105.
Intuitu subjecti quædam actiones sunt populares. n. 106.
Ratione contractus aliæ actiones dicuntur directæ aliæ contrariæ. n. 107. ubi regulæ notandæ adscriptæ.
Contrariæ seu vicissitudinariæ quænam describuntur. n. 108.
Alio sensu actio directa & utilis ratione legis dicitur. n. 109. illa ex ipsis legibus competit.
Utilis actio est quæ ex legis interpretatione & æquitate propter similitudinem rationis descendit. n. 110.
Hæc utilis actio toties alteri acquiritur, quoties æquitas exposcere videtur. n. 111.
Actio subsidiaria in factum datur verbis & sententiâ legis deficiẽtibus ex æquitate suppleta. n 112. quædam actiones hæredibus & adversus hæredes, quædam hæredibus sed non contra hæredes, quædam neq; hæredibus neq; adversus hæredes competunt. n. 113.
Actiones pœnales ex delicto vel quasi provenientes seu rei persecutoriæ hæredibus quidem sed non adversus hæredes competunt. n. 114.
Ex prætoriis pœnalibus ad meram vindictam tendentibus actionibus hæres non tenetur, lite cum denato non contestatâ. n. 115.
Quædam actiones sunt nativæ quædam dativæ uti recensentur. n. 116.
Alia actio est universalis quâ petitur universum corpus alia generalis alia specialis ut enarrantur. n. 117.
Formula actionis utilis ex cessione Cessionario competentis traditur. n. 118.
Formula actionis contra hæredes defuncti ex negotiorum gestione agenti obstrictos traditur. n. 119.
Formula actionis contra hæredes defuncti ad notabile damnum ab hoc agenti illatum resarciendum exhibetur. n. 120.
Actio in factum civilis præscriptis verbis diversimodè sumitur. lib. 19. tit. 5. n. 13.
Libelli formati reperiuntur. n. 17. & 18. ibidem.
Actio Pauliana. Tenor edicti Prætoris describitur l. 42. t. 8 n. 1.
Actio ipsa definitur. n. 2.
Fundamentum est gestum Fraudulosum & pignus prætorium. n. 3.
Requisita ut huic actioni locus detur. n. 4.
Creditori agenti incumbit probare fraudem subesse. n. 5.
Quænam sub rebus alienatis intelliguntur. n. 6.
Debitor si agat ut non acquirat nil alienare videtur. 7.
Subjectum activum constituunt omnes creditores ex quavis ratione existentes. n. 8.
Datur adversus ipsum debitorem qui fraude rem alienavit. n. 9.
Finis & effectus hujus actionis est ut fraudulentum gestum rescindatur & alienata restituantur in bona debitoris. n. 10.
Revocatio bonorum pluribus casibus procedit. n. 11.
Actio Pauliana quando dicitur realis. n. 12. & quando personalis. n. 13.
Quando instituenda & quamdiu durat hæc actio ostendit. n. 14.
Quando verò hæc actio cessat exprimitur. n. 15.
Actio formata revocatoria realis ex prætorio pignore exhibetur. n. 16.
Actio personalis revocatoria ex delicto vel quasi debitoris rem in damnum creditorum fraudulenter alienantis traditur. n. 17.
Addictio in diem. Addictio est contractus venditionis qui describitur. lib. 18. t. 2. n. 1.
Emtio hæc est in se perfecta, sed meliori conditione allata resolvitur. n. 2.
Quando dicitur melior causa seu conditio allata n. 3.
De naturali contractus est ut dominium in emtorem transferatur. n. 4.
Libellus conventionis formatus traditur. n. 5.
Et alius ab emptore ad tollendum contractum compositus exhibetur. n. 6.
Adjunctio est cujusque materiæ ad aliam applicatio. l. 41. t. 1. n. 50.
Administratio. quidnam administratoribus Civitatis incumbit ostenditur. l. 50. tit. 8. n. 2.
Si administratores aliquid contra officium negligenter vel per fraudem gesserunt, quomodo illud coercetur, hoc innuitur. n. 3.
Plures si fuerint constituti Curatores singuli in solidum obligantur, prius tamen excutiendus is qui perperam egit. n. 4.
Actio contra Curatores Civitatis municipalis de reddendis rationibus formata traditur. n. 5.
Postulatio de reddendis rationibus super pecu-

niis pro refugorum sustentatione per modum Eleemosynæ collectis formata. n. 6.
Admodiatio est contractus innominatus. l. 19. t. 2. n. 50. & tit. 5. n. 19.
Adoptio. Adoptio est assumptio ejus in filium qui naturâ talis non est. l. 1. t. 6. n. 1.
Causa adoptionis est jus civile & naturæ in effectu æmula. n. 3.
Subjecta pater adoptans & filius adoptandus. n. 4.
Qui adoptare non possunt ibi deducuntur. substantialis adoptionis causa est utriusque consensus. n. 5.
Hæc adoptio hodie effectum tantùm habet in successione. n. 6.
Præterito in testamento nulla competit querela. ibidem.
Adoptatus in successione excludit adoptantis parentes n. 7.
Adoptivi fratres ab Extraneo assumti invicem non succedunt. n. 8.
Judæus nequit Christianum adoptare. n. 9.
Plebejus à nobili adoptatus non fit nobilis. n. 10.
Adulterium. Lege Julia vindicantur delicta carnis. l. 48. t. 5. n. 1.
Adulterium quale sit crimen describitur. n. 2.
Est vel verum vel quasi, nam hoc committitur qui vel cum Judæa, vel Judæus cum Christiana conjugium contrahit. n. 3.
Tripliciter committitur à personis adulterium ut ostenditur. n. 4.
Causa efficiens est lex Julia lata ab Augusto. n. 5.
Subjectum activum constituunt personæ hoc flagitium perpetrantes n. 6.
Subjectum passivum est alterius conjux & sponsa. ibidem.
Forma & finis consistunt in modo lædendi, nimirum in violatione fidei conjugalis n. 7.
Effectus primus est obligatio ad pœnam n. 8. & alter effectus in vindicatione pœnæ quæ privata vel publica est consistit. n. 9. tertius in actione separationis à vinculo matrimoniali suas vires ostendit. n. 10.
Ulterius vindicatur adulterium amissione & retentione nonnullorum bonorum. n. 11.
pœna publica quæ vindicatur per accusationem est gladii &c. n. 12.
Pœna capitalis hæc ubi adhuc viget mitigatur ob intercessionem & receptionem in thorum à parte innocente factam. n. 13.
De jure novo non est permissum marito uxorem adulteram vel adulterum occidere. n. 14.
Stuprum quale delictum describitur. n. 15.
Stupro per vim virgini vel viduæ illato, violata retinet existimationem, stuprator verò coercetur l. Julia de vi, nisi accesserit raptus, quo casu pœna est capitalis. n. 16.
Huic crimini per violentiam patrato non nisi 20. annis præscribitur. n. 17.
Fornicatio est coitus cum fœmina vulgari patratus. n. 18.
Præscribitur adulterio & stupro quinquennio à die commissi delicti. n. 19.
Incestus quid sit describitur. n. 20.
Hic incestus committitur jure gentium inter ascendentes & descendentes, vel inter fratres & sorores, nec non affines. n. 21.
Incestus inter Parentes & liberos commissus punitur pœnâ gladii. n. 22.
Inter consanguineos patratus coercetur fustigatione & perpetuâ relegatione. n. 23.
Incestus lineæ æqualis & gradibus remotioribus lineæ collateralis punitur relegatione; inter affines incestus patratus fustigatione, relegatione & incarceratione plectitur. n. 24.
Contrahentium incestas nuptias bona confiscantur. n. 25.
Huic incestus crimini non præscribitur nisi 20. annis. n. 26.
Raptus est crimen publicum quod describitur. n. 27.
Bigamia quid sit definitur. n. 28. cujus pœna est capitalis. ad effectum hujus pœnæ capitalis tria requiruntur. n. 29.
Lenocinium quid sit describitur. n. 30.
Si fœmina virum ad sui concupiscentiam vi adigat aut rapiat, tunc fustigatione aut relegatione punitur. n. 31.
Sodomiæ crimen à quibus committitur ostendit. n. 32. cujus pœna est capitalis ignis.
Pederastia est coitus hominis cum bruto animali cujus pœna est ignicomburium. n. 33.
Actio contra stupratorem ad ducendam stupratam aut eam dotandam formata traditur. n. 34.
Actio criminis adulterii patrati contra ambas personas quæ se polluerunt formata. n. 35.
Actio injuriarum marito contra adulterum competens n. 36.
Imploratio innocentis Uxoris pro gratiosè decernendo divortio propter adulterium à marito comissum, & applicanda donatione propter nuptias ipso jure commissa. n. 37.
Advocatus. Advocatus quomodo describitur ostendit. l. 3. tit. 1. n. 4.
omnes postulare & Advocati esse possunt, exceptis minori 17. annorum & aliis pluribus. n. 5.
Advocati munus quid exigit, innuitur. n. 6.
Et quomodo cautè agere debet. n. 7.
Causa interna advocationis est lucri cupiditas ad vitæ subsidium. n. 8.
Causa finalis ut litigatoribus succurratur suum tueri nesciis. n. 9.
Advocatus potest uti fraude in bona causa ad excludendam fraudem adversarii. n. 10.
Quot sunt literæ in vocula advocati, tot in eo re-

qui-

quiruntur virtutes. n. 11.
Supplica pro constituendo causæ patrono ex officio quomodo formanda ostendit exemplum sub n. 12.
Consilium quo utuntur Advocati pro salario obtinendo exhibet. n. 13.
Advocati non accusant, licet accusationibus accusatorum advocationem præstent. l. 38. t. 2. n. 3.
Adseveratio per verbum veritatis loco juramenti habetur pro vero juramento. l. 12. t. 3. n. 47.
Æquitas. Æquitas orta est ex universali lege, cujus efficiens causa Deus. lib. 1. t. 3. n. 59.
Dividitur in naturalem & civilem ibidem. Naturalis in genere est jus naturæ ut Deum colere &c. n. 60. Civilis quæ. n. 61.
Hæc æquitas absolutè sumpta est idem quod justitia, & æquum quod in genere justum. n. 62.
Æqui objectum sunt honestum, naturâ utile, & jus est æquitatis materia, jus est in regula & æquitas contra hanc. n. 63.
Æquitas scripta continetur legibus scriptis. n. 64.
Non scripta est correctio juris ubi ob generalitatem deficit. n. 65.
Non facile ad æquitatem recurrendum, nec leges ejus prætextu evertendæ. n. 66.
Æstimatoria actio. Hæc quid sit definitur. l. 19. t. 3. n. 2. ejus forma n. 3. actio ex inde oriens est personalis. n. 4. Si res pluris vendita quàm æstimata erat, tunc sufficit illud certum pretium restituere. n. 5. cum limitatione.
Æstimatio non semper facit emtionem. n. 7.
Quinam in hoc contractu periculum ferre debet distinctè resolvitur ibidem.
Libellus practicus & vicissitudinarius exhibentur. n. 8. & 9.
Affinitas. Quid sit affinitas describitur. l. 38. tit. 10. n. 15.
Hæc etiam ex quacúnque illicita commixtione provenit. n. 16.
Affinitatum tria sunt genera quæ recensentur. lib. 23. tit. 2. n. 18.
Regula circa affinitatem 1ma. est, quod in qua linea consanguinitatis gradu prohibita sunt nuptiæ, in eo gradu affinitatis quóque interdicta sint nuptiæ. n. 19. ibidem.
Imò in linea collaterali prohibitio nuptiarum inter affines se extendit ad 4tum gradum. n. 20.
2da regula est quod ex primo saltem affinitatis genere nuptiæ sint prohibitæ. n. 21. pluribus.
Ad exemplum cognatorum etiam sunt tres affinium ordines, ascendentium, & collateralium. l. 38. tit. 10. n. 17.
Tria genera affinitatum quomodo contrahuntur ostendit n. 18. ibidem.
Ad perfectam affinitatem requiritur unio viri & uxoris per copulam justa. n. 20.
Dissolvitur affinitas morte personæ intermediæ quoad omnes effectus demum producendos excepto matrimonio. n. 21.
Arbor affinitatis quid sit ostenditur. n 25.
Omnes uxoris cognati sunt affines marito, non autem mariti cognatis. n. 26.
Maritus & uxor inter se non sunt affines sed principium affinitatis. n. 27.
Affinitatis per se non sunt gradus, quia per generationem gradus constituuntur. n. 28.
Aggratiandi jus. Aggratiandi jus quid sit describitur. l. 48. t. 16. n. 15.
Causa ejus efficiens remota est Deus triunus. n. 16.
Causa proxima jus Civile Romanum. n. 17.
Principalis finis juris aggratiandi varius reperitur. n. 18.
Subjectũ activũ aggratiandi est Imperator. n. 19. 2dum subjectum faciunt Electores & Principes aliique status Imperii n. 20. nec non Civitates & Barones immediati, imò & liberæ Civitates Imperii. n. 21.
Sed hoc jure aggratiandi minimè abuti debent, aliàs delinquentes Imperator punire potest, ne delicta maneant contra jus divinum impunita. n. 22.
Subjectum passivum constituunt infantes, impuberes, furiosi, noctambulones vel dormientes, muti & surdi simul. n. 23. 24. 25. 26. 27. & 28.
Ob qualitatem delicti excusantur *ipso jure à pœna* homicidæ casuales. n. 29.
Objectum est pœna ob delictum infligenda, modò talis non sit jure Divino dictata. n. 30.
De forma est ut Dispensatio super criminibus fiat prævià causæ exactâ cognitione. n. 31.
Requisita gratiæ impetrandæ ex parte petentis quædam adducuntur. n. 32.
Rescriptum gratiæ ut valeat quædam requirit recensita. n. 33.
Reus ad mortem condemnatus si aliâ leviori pœnâ afficitur, expensas & alia damna resarcire tenetur. n. 34.
Effectus rescripti gratiæ affirmativus & negativus adducuntur. n. 35.
Contraria quibus gratia dissolvitur recensentur. n. 36.
Interventio ad denegandum reditum in patriam homicidæ in perpetuum ex illa per bannum pulso formata traditur. n. 37.
De albo scribendo. Is qui habet majorem dignitatem priorem locum obtinet, si dignitate pares is potior qui tempore prior. l. 50. tit. 3. n. 1.
De aleatoribus. Consuetudo potest facere ludum impunitum, sed non licitum, ideò perdita pecunia repeti potest. l. 11. tit. 5 n. 1.
Cauponibus præbentibus ædes ad lusum aliqua injuria inferri potest quam vilipendit judex. n 2.
Libellus practicus ex hoc tit. formatus reperitur. n. 3.

Alic-

Alienatio judicii mutandi causâ factâ. Hæc alienatio operatur 6tam. restitutionis in integrum causam. l. 4. t. 7. n. 1.
Alienatio talis quid sit describitur. n. 2.
Actio hæc adversus quem competit ostendit. n. 3. Est annalis n. 4. & locum habet si ante litem contestatam res in potentiorem alienata. n. 5.
Causa est dolosa alienatio in damnum adversarii facta. n. 6.
Datur ei cujus causa dolo facta est deterior ejusquè hæredi. n. 7. nec non adversus alium possessorem præter alienantem cum sit in rem. n. 7. imò conceditur aliquando utilis actio. n. 8.
Requisita hujus actionis ut competat recensentur. n. 9. fundamentum ejus est dominium. n. 10.
Libelli ex hoc titulo formati reperiuntur. n. 11. & 12.
Alienatio in genere est actus quo dominium vel aliud jus in re transfertur. l. 27. t. 9. n. 1.
Ut alienatio prædii minoris licita sit & permittatur diversa requiruntur recensita. n. 2. & 3. omnia quæ servando servari nequeunt, licitè sine decreto alienantur. n. 4.
Venditio prædii in executionem rei judicatæ & hypothecæ quóque procedit. n. 5.
Imò pater ob æs alienum urgens & ex necessitate prædia liberorum distrahit. n. 6.
Non observatis solennitatibus in alienatione prædii minoris postulatis minor majorennis factus bona alienata vindicat. n. 7.
Bonæ fidei emtori tamen restituit pretium. n. 8.
Imò experitur contra tutorem vel curatorem ob malam administrationem si velit. n. 7.
Fundus minus legitimè venditus secundo emtori quoquè auferri potest. n. 8.
Prohibitio alienationis extenditur ad transactionem, permutationemque. n. 9.
Si minor major factus alienationem expresse vel tacitè approbaverit, tunc cessat rei alienatæ vindicatio. ibidem.
Actio personalis adversus tutorem pro restituendo fundo pupillari citra necessitatem alienato formata exhibetur. n. 10.
Rei vindicatio pro recuperando prædio à tutore absque magistratus decreto alienato formata traditur. n. 11.
Imploratio pro concedenda restitutione in integrum propter prædium minoris cum damno non levi alienatum reperitur. n. 12.
Alimenta. Pro alimentatione spurii supplicatur per fœminam contra stupratorem uti formulam exhibet. lib. 1. tit. 5. n 47.
Quid alimenta sint describitur. l. 25. t. 3. n. 3.
Causa est æquitas naturalis. n. 4.
Subjectum recipiens quod n. 6. materia objectiva. n. 7.
Petuntur jure actionis vel officio judicis. n. 8.
Causa alimentorum summatim cognosci debet. n. 10.
In hac causa judex non requisitus officium suum impertitur. n. 11.
Causa dissolvendi alimenta venit morte quâ revocantur deinde ex ingratitudine. n. 12.
Dicta alimenta adeò debentur necessariis personis ut nec lege, nec pacto jurato nec consuetudine tolli possint. n. 13.
Matrimonio culpâ uxoris soluto hæc liberos alere tenetur. n. 14.
Quamvis mater transegerit ratione alimentorum filio naturali debitorum cum patre, hoc tamen non nocet filio. n 16.
Plures stupratores ob incertitudinem tenentur pro portione ad spurii alimentationem. n. 17.
Semel rem habuisse cum fœmina fatens assignatur pro patre spurii. n. 18.
Pendente lite reus copulam fatens de alio tempore & dicens alios cum imprægnata coivisse, ad alimenta tenetur. n. 19.
Parentes egeni & imbecilles à liberis alendi. n. 20.
Frater fratri & sorori ad alimenta obstrictus. n. 21.
Filius artifex se ipsum alere debet. n. 22.
Mater liberis alimenta subministrare cogitur, si pater sit inops. n. 24.
Ex causâ exhæredationis justæ excusantur parentes filio præstare alimenta. n. 25.
Quantitas alimentorum in omni persona arbitrio judicis committitur. n. 26.
Constante matrimonio marito onera alimentationis incumbunt. n. 27.
Maritus Judæus Christianus factus tenetur alere uxorem Judæam. n. 28.
Mariti pater alimenta nurui præstare obligatus est si maritus non habeat unde vivant. n. 29.
Dives uxor restitutâ ei dote post divortium se ipsam alit. n. 30.
Maritus dotem lucrans divortio culpâ uxoris secuto eandem non alit. n. 31.
Uxoris divitis officium postulat egenum virum alere. n. 32.
Viduis & famulis mortuo domino alimenta præbentur usque ad 30mum. n 33.
Actio ad agnoscendum partum post divortium quoad thorum & mensam editum exhibetur. n. 34.
Actio ad consequenda alimenta filio egeno debita à patre traditur. n. 35.
Libellus pro consequendis alimentis à fratre prædivite debitis. n 36.
Libellus pro obtinendis alimentis à duobus stuprum fassis. n. 37.
Legatis alimentis quæ complectuntur indicat. lib. 34. tit. 1. n. 1.

Le-

Legatum cibariorum comprehendit tantum victum quotidianum. n.2. Quæ ad studia pertinent non veniunt quando alimenta ex dispositione hominis debentur. n.3. Alimenta legata non adjectâ quantitate determinanda veniunt ex defuncti solito usu nec non conditione legatarii. n. 4. Legatum cum onere alimenti semel acquisitum alimentario mortuo non tenetur legatarius restituere. n. 5. Legatum alimentorum ob favorem masculis usque ad 18. fœminis verò ad 14. annum præstandum est. n. 6. Alimenta ex certo prædio legata à quovis possessore præstanda sunt quia prædium est obligatum. n. 7. Jus alimentorum ex parte recipientis est personale, ex parte ejus qui promisit vel obstrictus præstare est reale. n. 8. Ad triremes condemnati hoc legatum recipiunt. n. 9. Libellus pro obtinendis alimentis legatis formatus exhibetur. n. 10.

Amotarum rerum actio. Hæc actio describitur. l. 25. t. 2. n. 1. Oritur ex delicto quod furtum est. n. 2. Subjectum maritus & uxor. n.6. Objectum res amotæ, celatæ vel absconditæ. n.7. Finis ut res restituatur in solidum. n. 8. Neganti conjugi rem aliquam amovisse defertur juramentum. n. 9. Post divortium facta contrectatio furti actione coercetur. n.10. In matrimonio ob contrectationem conceditur in factum utilis actio. n. 11. Libellus actionis formatus super amotione exhibetur. n. 13.

Androginus utriusquè hominis ostendit imaginem & tamen neutrius retinet virtutem. lib.1.tit.5.n.5.

Ambitus crimen vide vocabulum crimen.

Annona. Annonæ crimen quid sit describitur. lib. 48. t. 12. n. 1. Causa efficiens est lex Julia. n.2. Objectum, incidunt omnes in hanc legem qui efficiunt ut annona carior fiat. n. 3. Finis & differentia quæ n. 4. Effectus est obligatio & pœna quæ inde sequitur. n. 5. Processus in delinquentes est summarius & privilegiatus. n. 7. Libellus practicus accusationis contra annonæ flagellatorem formatus. n. 8.

Antichresis. Antichrisis quid sit describitur. l. 13. t. 7. n. 21. Ex hac nascitur actio in factum præscriptis verbis n. 21. Uti in aliis ita & in re oppignorata antichresis constitui potest, quæ constitutio operatur pignoratitiam actionem. n. 22. Fructus ad quantitatem legitimarum usurarum in hoc contractu adiguntur. n 23. Fundo antichretico pluris locato quàm est usurarum quantitas, tunc excessus sorti imputatur. n. 24. In Ecclesiastica antichresi permittuntur saltem 4. pro centum. n. 25. Differentia inter pignus & antichresin describitur. n. 26. Affine huic contractui est, si creditor pacto pro sorte & usuris decimas &c. possideat, donec sors cum usuris soluta. n. 27. Melioramenta à creditore immodicè in prædia antichretica impensa ei non sunt restituenda. n. 28. Juri reluendi pignoris regulariter non præscribitur. n. 29. Ubi limitatio. Instrumenti pacis Westphalicæ dispositio circa luitionem pignorum veterum allegatur. n. 30.

Apertura testamenti vide infra testamentum.

Apochâ creditor fatetur debitorem solvisse l. 22. tit. 4. n.27. Antapocha quid n. 28. ibidem. Effectus hujus. n. 29.

Appellatio. Moribus multis in locis judices inferiores tenentur juris peritorum consilia petere, & ea sequi pronunciando. l. 49. tit. 1. n. 1. Relatio illa quæ à judice inferiori post appellationem ad judicem ad quem dirigitur non est sublata. n. 2. Appellatio quale sit juris remedium describitur. n. 3. Appellationis fundamentum est ut justitiæ consulatur contra iniquitatem judicantium. n.4. Appellatio judicialis est quæ fit à sententia à judice inferiori lata definitiva &c. n. 6. Extrajudicialis fit à gravamine vel decreto extrajudiciali ad judicem ordinarium intra legitimum tempus. n.7. Exemplum appellationis extrajudicialis formatum traditur. n. 8. Effectus talis provocationis extrajudicialis est quod omnia postea contra eam attentata revocentur per viam attentati. n. 9. Alia species extrajudicialis provocationis factæ exhibetur. n. 10. Efficiens causa appellationis est ex jure gentium primario tanquam species defensionis, causa proxima jus civile. n. 11. Causa impulsiva est ut gravatus legitimum habeat præsidium confugiendi ad superiorem. n. 12. Subjectum appellationis constituunt rei per sententiam gravati qui dicuntur appellantes, alteri vocantur appellati. n. 13. Interponit appellationem ipse litigans vel procurator & multi alii. n. 14. quando appellatio tertii necessaria est & in quibus causis indicatur. n. 15. Objectum propriè est judicis sententia quæ iniquitatis arguitur. n. 16. In criminali causa de consuetudine Germaniæ non appellatur ibidem. Appellare licet à mandato sine clausula injustè dato & aliis specificatis n. 17. à causa licet sit minima tamen si concernat famam Rei admittitur appellatio nec non à mulcta. n. 18. Forma appellandi in quibus consistit. n. 19. Interpositio appellationis à definitiva sententia fit in continenti vivâ voce & stante pede, aut in scriptis intra 10. dies. n. 20. Appellare licet ab omni judice etiam delegato ad delegantem, à quibus verò non appellatur exprimuntur. n. 21. Si delegatus Principis subdelegaverit totam causam, ad delegantem primum fit appellatio. n. 22. Finis appellationis est ut prioris sententia per eam corrigatur. n. 23. Effectus appellationis varius est & multiplex. n. 24. 25. 26. 27. & 28. Appellationis instantia non indiget litis contestatione sed causa nullitatis. n. 29. Appellatio ab uno consortum litis interposita, tribuit commodum senten-

ten-

tentiæ, in appellationis instantia pronunciatæ. n. 30. Quæ summa requiritur in Camera Imperiali ut appellatio recipiatur ostenditur. n. 31. Ab interlocutoria vim definitivæ non habente non licet appellare. n. 32. illa interlocutoria dicitur vim definitivæ habere, quæ irreparabile damnum continet, ut aliquem esse torquendum &c. n. 33. Interposita appellatione appellans actorum prioris instantiæ editionem petere debet corā judice à quo quod observandū intra 30. dies ab interposita appellatione. n. 34. Apud judicē appellationis supplica pro processibus appellationis decernendis exhibenda est. n. 35. Libellus gravaminum concernit materialia quo non opus si quis ad acta priora submittat. n. 36. Fatalia appellationis sunt tria recensita n. 37. Judex receptâ appellatione à definitiva ad appellantis petitionem decernit inhibitionem &c. n. 38. Ubi excipiuntur quædam causæ. Petitâ actorum editione, eâque verò non secutâ supplicatur pro compulsorialibus decernendis ut exhibeantur. n. 39. Judex appellationis debet judicare secundum statuta loci ubi lata prior sententia. n. 40. Si ab interlocutoria appellatum & prior sententia confirmata, causa remittitur ad judicem à quo. n. 41. Jure novissimo Imperii dispositum ut temerè appellantium pœna exasperetur. n. 42. Instantia appellationis etiam de accessoriis pronunciat. n. 43. Supplica pro gratiosissimè recipienda appellatione interposita & decernendo processu appellationis una cum citatione ad partem adversam nec non compulsorialibus. n. 44. Alias supplica pro recipienda appellatione & decernenda citatione nec non compulsorialibus ad judicem prioris instantiæ. n. 45. Species aliqua deductionis gravaminum ab appellante in appellationis judicio formata traditur. n. 46. A quibus appellare non est permissum ostendit tot. tit. lib. 49. tit. 2. Regulariter appellatur in ordine ad superiorem judicem. l. 49. tit. 3. n. 1. à Vicario ad Episcopum non datur appellatio quia habent idem tribunal. n. 2. Hodie appellationes à Commissariis interponuntur ad committentem. n. 3. Appellationes stante pede de præsenti, atquæ ex intervallo fiunt intra decendium interponi debet. l. 49. tit. 4. n. 1. Tempora sunt interponendæ, introducendæ & justificandæ. 1mum. decendium. 2dum. sex mensium in Camera. 3tium. nullibi observatur. n. 2. Conditionales appellationes admittuntur quando quis se gravatum putat declarationem sententiæ petit, & in eventum appellat. n. 3. Impossibilis conditio vitiat sententiam & fatalia non attenduntur, si à partibus remissa. n. 4. Negligentia procuratoris nocet domino si is solvendo sit, aliàs restitutioni in integrum locus. n. 5. Variis ex causis non recipitur appellatio quæ recensentur. lib. 49. t. 5. n. 1. & 2. Non admittenda petitio appellati de differendis processibus donec judex à quo referat. n. 3. In causis politicæ ordinationis non facile admittitur appellatio. n. 4. Si judex appellationem recipere nolit aliàs permissam, tenetur in relatione ad superiorem sua exprimere causam propter quam. n. 5. In Camera & alibi recipiuntur appellationes non petitis Apostolis. l. 49. t. 6. n. 1. Appellatione ritè interpositâ proceditur in hac instantia eodem modo quo in priori & denuò causa agitur. n. 2. Judex potest partim confirmare sententiam, partim corrigere. n. 3. Apostoli quid sint ostenditur. n. 4. Appellatus potest adhærere appellationi, proinde ac si ipsemet ab initio debito tempore appellasset. lib. 49. tit. 7. n. 4. Fundamentum est reciproca appellationis æquitas. n. 5. Ut consortii causâ quis appellationi adhærere queat, duo requiruntur. n. 6. Et capitula debent in sententia esse connexa non separata. n. 7. Quænam capitula sint separata quæ connexa declaratur ex factorum connexitate vel diversitate. n. 8. Ratione summæ res est expeditior, nam si petii 100. & 50. adjudicata sunt à qua sententia adversarius appellavit, possum ex eadem causa in 2da. instantia petere 100. n. 9. Multæ sunt causæ ob quas sententia sine appellatione rescinditur quæ recensentur. l. 49. tit. 8. n. 1. Si proferantur tales sententiæ quæ nunquam actionem rei judicatæ producunt, nullæ declarantur. n. 2. Immissio in bona non citati facta nullitate laborat. n. 3. Querela nullitatis adversus sententiam immissorialem contra ordinem judiciorum non citata parte alterâ, formata traditur n. 4. In pecuniariis & civilibus causis appellationum alii agere possunt nomine Principalis, secus in gravioribus criminalibus causis. lib. 49. tit. 9. Ab honore vel munere decreto appellans rejectâ appellatione ad omne periculum medio tempore quod contingit, tenetur. lib. 49. tit. 10. appellationis causâ absentes domi in sua provincia defendi in aliis suis causis tanquam præsentes debent. l. 49. t. 11. A judice provocans non propterea eum in alia causa tanquam inimicum accusare potest. l. 49. tit. 12. Hodie de praxi citantur hæredes ad reassumendum processum appellatore defuncto, aut mandata concipiuntur nomine principalis & hæredum. l. 49. tit. 13. n. 1. Res petita si interierit durante appellatione sine mora alterius desinit lis esse & finita habetur exceptis accessoriis. n. 2.

Applumbatura est duarum materiarū per quoddam interveniens coagmentatio. l. 41. t. 1. n. 49.

De aqua & aquæ pluviæ arcendæ. Aqua pluvia quid sit describitur. l. 39. t. 3. n. 2. Actio ex hoc edicto qualis sit describitur. n. 3. Est vel directa vel utilis, illa soli domino adversus dominum datur, utilis quæ non dominis. n. 4. Objectum est

 dam-

damnum futurum ex opere factum metuendum. n. 5. Subjectum sunt prædia rustica. n. 6. Quæ requiruntur ut actio fundata procedat, recensentur. n. 7. Actor probare debet opus manu factum esse, & memoriam operis non extare. n. 8. Finis est ut opus factum ante litem contestatam tollatur &c. n: 9. Hæc actio multis casibus cessat. n. 10. Vetustas pro lege est vicemque legis obtinet. ibidem. & n. 11. Æquitas suggerit ut permittatur mihi aliquid facere in fundo vicino, si ipsi non noceam mihi verò prosit. n. 11. Actio in factum pro opere tollendo manufacto in agro formata. n. 12.

Aquilia lex. Ad quid agitur ex hac lege indicatur. lib. 9. t. 2. n. 1. Ejus causa efficiens. n. 2. Quibus constat capitibus exprimitur. n. 3. Actio describitur. n. 4. Fundamentum est damnum injuriâ datum. n. 5. Quibus modis hoc damnum datur. n. 6. Actio est civilis in personam mixta persecutoria. n. 7. Objectum materiale damnum ipsum. n. 8. Finis reparatio ejus damni. n. 9. Directa actio contra quem dirigenda. n. 10. Cumulatur injuriarum & criminalis actio. n. 11. Moribus hodiernis cessat æstimatio retrò olim facta. n. 12. Datur etiam utilis actio. n. 13. Accommodatur quóque subsidiaria in factum actio. n. 14. & 15. Adversus inficiantem agitur ad duplum. n. 16. Liberatur quis ab actione rem in pristinum statum reponendo. n. 17. Formulam libelli super actione directa exhibet. n. 18. Libellus super actione utili formatus. n. 19. Aliam formatam actionem ex l. aquilia ostendit. n. 20. Fundamentum dictarum actionum in quibus consistit. n. 21.

Arbitrium. Vocabulum arbitri generaliter sumtum variè significat. l. 4. tit. 8. n. 1. Specialiter denotat eum qui á lege, judice vel privatis eligitur. n. 2. Ab arbitrorum ex statuto electorum sententia appellatur. n. 3. Quid sit arbiter definitur. n. 4. Arbitrator. n. 5. Arbiter compromissarius. n. 6. Constituentes arbitros compromissarios & solos arbitros judices, sunt omnes personæ inter quas lis intercedit. num. 9. Qui arcentur ab arbitri munere recensentur. num. 10. Reductionis remedium ad arbitrium boni viri datur adversus sententiam arbitrorum & compromissariorum, si adsit enormissima læsio, manifesta iniquitas & nullitas. lib. 49. tit. 1. n. 62. A sententia judicis reducentis licet appellare, quia is verus judex est. n. 63. ibidem.

Arborum furtim cæsarum. Actio hæc prætoria pœnalis describitur. l. 47. t. 7. n. 1. Causa est clandestina cæsio arborum. n. 2. Datur adversus eos qui arbores, vites &c. succidunt, deglabrarunt &c. in solidum. n. 3. Hodie tales delinquentes præter simpli restitutionem arbitrariè puniuntur. n. 4. Actio ex hoc titulo resultans formata traditur. n. 5.

Arrestum. Arrestum fit ex conventione partium, vel sine ea numne licitum? ostenditur. l. 16. t. 2. n. 41. Non est absurdum homines suspectos arrestare. n. 42. Arrestorum præcipuus finis est in securitate. n. 43. Arrestum judiciale quid n. 43. Quid exigitur ad impetrandum arrestum. n. 44. Debitum est fundamentum arresti. ibidem. ordinaria arresti tollendi medicina est cautio nisi agatur pro solutione executivè. n. 45. Arrestum justificat forum contractus & promissæ solutionis. n. 46. Arresto iniquè impetrato quid faciat arrestatus. n. 47. Iniquè aliquem arrestans ad quid tenetur. ibidem. Actio pro impetrando arresto quomodo formanda ostendit. n. 50. Memoriale arrestati pro relaxando arresto traditur. n. 51. & replica. n. 52.

Arrogatio. Quinam arrogatio sit actus ostenditur l. 1. t. 6. n. 11. ejus causa est indulgentia principis. n. 12. Arrogantur puberes & impuberes sui juris. n. 13. Effectus est mutua eorum successio. n. 14. Arrogatus iniquè exhæredatus, præteritus vel emancipatus habet actionem ad 4tam legitimam præstandam sibi. n. 15. Quæ petitur condictione ex lege. n. 16.

Assecuratio. Assecuratio est sponsio mutua in vim contractus innominati. lib. 19. t. 5. n. 77. Hujus forma, divisio, objectum, effectus latè deducta sunt à n. 78. usquè ad 100. *quibus adjuncti sunt* libelli practici.

Assessores quid sint ostendit. lib. 1. tit. 21.

Attentatum. Si durante appellatione quid attentatum fuit, super illo imploratur judex ad quem ut id in pristinum statum restituatur. lib. 49. tit. 7. n. 1. Committitur attentatum vel à judice à quo vel à litigantibus. n. 2. attentata peracta contra appellationem ab interlocutoria factam non citius revocantur, quàm in instantia appellationis de principali puncto judicatum sit. n. 3. Supplica pro revocando attentato ab appellato durante appellationis processu commisso, formata traditur. n. 10.

Avocatio causarum. Avocatio causæ quid sit, & quando decernitur à judice superiori, ostenditur l. 1. tit. 1. n. 90. & lib. 49. tit. 1. n. 63. fusius. Libellus pro avocanda causa ob protractam justitiam lib. 1. n. 91. est exhibitus.

Aurum, argentum. Auro argento simpliciter legato quid contineatur ostenditur. l. 34. tit. 2. n. 1. Quid aurum & argentum factum sit definitur. n. 2. infectum quid. n. 3. Certo pondere auri vel argenti legato quantitas legata videtur, nec vasa tanget, nisi argentum legatum. n. 4. Legatum pecuniæ cujus valor variavit solvendum juxta valorem qui fuit tempore testamenti non mortis testatoris. n. 5. Argento & auro omni legato quod suum est, non complectitur id quod in credito est. n. 6. Auro facto adnumeran-

rantur Gemmæ annulis inclusæ quippe annulorum sunt. n. 7,

Austregæ. Austregæ quale judicium. l. 5. t. 1. n. 52. Earum divisio. n. 53. quænam earum jurisdictio. n. 54. privilegiatis multæ Civitates Imperiales gaudent. n. 55. Conventionales sunt inter diversas familias & harum judices sunt cognati vasalli. n. 56. Efficiens causa austregalis judicii legalis sunt judex, actor & Reus. n. 57. Habilitas ratione rerum quæ. n. 58. Non consideratur in actore an sit immediate Imperio subjectus. n. 59. Materiæ sunt causæ Civiles & feudales. n. 60. Forma procedendi eadem quæ in jure communi. n. 61. Ex octo viis præscriptis in ordinat: Camerali duæ plurimum frequentantur. n. 63. Qui conveniuntur describuntur. n. 62. Neglectâ nominatione judicis intra legale tempus causa devolvitur ad Cameram. n. 64. Idem est si Reus Commissarium nominatum nolit communi nomine requirere. n. 65. Actore in nominatione negligenter se ostendente, Reus non constringitur ad requirendum. n. 66. Commissarius electus est tanquam judex Imperialis. n. 67. Contra recusantem Commissarium poterunt decerni mandata pœnalia de suscipiendo. n. 68. quid observandum si talis Commissarius moriatur ante exitum. n. 69. In causis contra pacem Religionis vel Westphalicam cessant austregæ. n. 70. Finis consistit in pluribus sententiis. n. 71. Querela ab austregis dirigitur ad Cæsarem vel Cameram. n. 72. Comites nobiles conventi à non immediatis non gaudent Austregarum instantia. n. 73. Formula requisitionis ad austregas traditur. n. 76.

Bona damnatorum. Bona damnati publicantur quando illi ex crimine aliquo aut vita adimitur, aut Civitas aut servilis conditio ei irrogatur. l. 48. t. 20. n. 1. Hic titulus moribus præcipuè in Germania fermè abrogatus est paucis criminibus exceptis recensitis. n. 2. Quando ob crimen perduellionis confiscantur bona mobilia cedunt judici domicilii; sed immobilia ei in cujus territorio sita sunt illa. n. 3. Uxor in confiscatione bonorum mariti retinet dotem & parapherna bona tanquam propria nec non donata & portionem statutariam. n. 4. Quicquid pater in emancipatos liberos ante tempus criminis contulit, illud facta hujus probatione integrum apud ipsos manet. n. 5. Res fideicommisso subjectæ, jus primogenituræ &c. à fisco occupari & retineri nequeunt. n. 6. Fiscus succedit in usufructu patri in adventitiis liberorum competente quoad hic vivet. n. 7. Eorum bona etiam publicantur qui post accusationem institutam ob metum pœnæ sibi mortem inferunt. l. 48. tit. 21 n. 1. Quæ requiruntur ut confiscatio procedat, ostenduntur. n. 2. Manus sibi violentas inferens sed autocheriam non consummans graviter puniendus est. n. 3. Testamentum illius qui tædio vitæ vel dolore sibi mortem intulit antea factum subsistit, licet ejus anima ad inferos descendat. n. 4.

Bonæ fidei possessor seu emtor percipiendo fructus ex re aliena suos interim facit. l. 41. tit. 1. n. 53.

Bonorum possessio. Bonorum possessio quotopliciter in jure sumitur ostendit. lib. 37. tit. 1. n. 1. Quomodo definitur. n. 2. Bonorum possessio facit ejus possessores ut vice hæredum habeantur. n. 3. & 4. Dividitur in Edictalem & decretalem n. 5. Edictalis describitur. n. 6. & distinguitur in ordinariam & extraordinariam, ordinaria quæ definitur. n. 7. Extraordinaria quæ n. 8. Decretalis bonorum possessionis tres sunt species, Carboniana, ventris nomine & litis agnoscendæ causâ. n. 9. Altera præter Prætorem efficiens causa bon. possessionis est voluntas ejus cui defertur, nulli invito enim hæc acquiritur. n. 10. Subjecta quibus competit recensentur. n. 11. Et quibus denegatur indicantur. n. 12. Causa inductiva bon. possess. est naturalis æquitas. n. 13. Materia sunt omnes res hæreditariæ, commoda & incommoda. n 14. Quomodo hodie petatur bon. possessio ad differentiam antiquæ ostenditur. n. 15. Quæ tamen petenda est intra certum tempus præfinitum. n. 16. & lib. 38. tit. 15. n. 2. Formula contestationis de agnoscenda bon. possessione & confirmando aliquo cujusdam defuncti hærede exhibetur. n. 18. Bon. possessio decernitur prius si tabulæ testamenti extent l. 37. tit. 2. n. 1. Tabulæ pro testamento scripto vel nuncupativo sumuntur. n. 2. Furiosis, infantibus, mutis, surdis prodigis declaratis non cedunt tempora anni vel 100. dierum ad petendam bon. possessionem. l. 37. t. 3. n. 1. Nati posthumi, emancipati, præteriti in testamento parentum utuntur bon. possess. contra tabulas. l. 37. t. 4. n. 1. Filius consentiens in præteritionē non habet bon. possessionem contra tabulas & parentum testamentum valet, secus de jure novo ubi requiritur expressio causæ justæ. n. 2. Quomodo differt bon. poss. contra tabulas à querela inofficiosi ostenditur. n. 3. Imploratio officii domini judicis pro impetranda bon. possess. contra tabulas in quibus mater præterita erat jure novellarum necessariò instituenda. n. 4. Alius libellus in eadem materia. n. 5. Quando & quomodo legata sunt præstanda bon. poss. contra tabulas impetratâ ostenditur. l. 37. t. 5. n. 1. Libellus conventionis pro præstando legato ab illo qui bon. possess. contra tabulas ob præteritionem adeptus est. n. 3. Bon. possessio secundum tabulas à quibus impetratur ostendit. lib. 37. tit. 11. n. 1. Utilis bon. possessio quibus conceditur. n. 2. Requisita ad hanc bonorum possess. consequendam ex-

exprimuntur. n. 3. Quid statuendum si duo testamenta unius testatoris ex uno tempore facta diversa reperiantur, ostendit. n. 4. Libellus pro impetranda bon. poss. secundum tabulas formatus. n. 5. Ulterior libellus pro concedenda bon. possess. 2dum tabulas. n. 6. alius libellus in eadem materia. n. 7. Parentes ab emancipato filio in suo testamento præteriti hodie admittuntur ad bon. possessionem contra tabulas. lib. 37. tit. 12. n. 1. Sed hæc admissio fit saltem ad tertiam partem ipsi tanquam manumissori competentem. n. 2. Quibus casibus hæc bon. possessio cesset, ostenditur n. 3. Bon. possessio quæ datur patrono contra tabulas liberti describitur. lib. 37. tit. 14. Testamento solenniter à testatore mutato ut intestatus moriatur, tunc ex tabulis non petitur bonorum possessio. lib. 38. tit. 6. num. 5. Bon. possessio deficientibus cognatis defertur conjugibus ad excludendum fiscum. lib. 38. tit. 11. n. 1. Talis conjugum successio est si nulli liberi, parentes vel collaterales sint superstites. n. 2. Partialis quæ partem tantum tribuit hæreditatis. ibidem. Successionem hanc Imperator per Codicem confirmavit & per novellam auxit ut ostenditur, n. 3. Qualis inopia conjugis requiritur ut alteri locupleti juxta dictam novellam succedat, arbitrio judicis relinquitur, n. 4. Hanc successionis partem alter conjux auferre nequit tanquam ex lege competentem. Ibid. authentica præterea. C. unde vir & uxor, extenditur ad maritos. n. 5. Dicta successio tantum locum habet quando nulla pacta dotalia existunt, vel statutis aut consuetudinibus locorum non aliter dispositum est, n. 6. Imploratio officii judicis pro manutenenda vidua in bonorum possessione ex Edicto unde vir & uxor, n. 7. Alia imploratio pro consequenda 4ta. uxori inopi competente, n. 8. Extraordinaria bon. possessio quænam & quibus conceditur ostendit. lib. 38. tit. 14. Ordo petendi bon. possess. generalis est, quod præ primis habeatur ratio bon. possess. testamentariarum. l. 38. tit. 15. n. 1. Specialis verò ad quem pertinent bon. possess. ab intestato. ibidem. Tempus petendi bon. possess. utile est ratione cursus & initii. n. 3. Differentia tituli quis ordo in bon. poss. observetur à successorio Edicto ostenditur, n. 4. Repudiatio bon. possess. expressa & tacita quæ ostenditur. l. 38. t. 15. in appendice.

Calumniator. Calumniatores sunt qui fraudibus alios in judicio vexant litibus. l. 3. tit. 6. n. 2. Actio inde competens est pœnalis prætoria in factum intra annum instituenda in 4druplum post annū in simplum. n. 3. Efficiens causa prætor, n. 4. Inductiva delictum, n. 5. Competit ei cui per calumniam lis illata, n. 6. calumniator in criminalibus est qui falsa crimina scienter intendit, n. 7. & lib. 48. t. 16. n. 3. Sed non omnis qui crimen non probat statim calumniator est ut exemplificatur ibi. n. 7. Vera calumnia est quæ ita evidens ut de ea non dubitetur, n. 8. Pœna calumniatorum hodie est arbitraria, n. 9. & lib. 48. tit. 16. n. 4. Præsumptus calumniator damnatur tantùm ad expensas & interesse partis accusatæ. n. 12. l. 3. t. 6. Actio contra calumniatorem movetur ab accusato cum ipsa causa principali, n. 10. Libellus actionis super calumnia in forma traditur n. 11.

Cambium. Cambium qualis sit contractus definitur. l. 19. t. 5. n. 25. Hujus divisionem, subjecta, objectum causam formalem, finem, effectum & multa singularia in cambiis observanda deducta una cum libellis videbis ibidem à num. 16. usquè ad num. 76. inclusivè.

De capite minutis. Capitis minutio est prioris status mutatio in deteriorem. l. 4. tit. 5. n. 1. Hæc triplex in jure est, n. 2. Maximam & mediam passi libertatem & Civitatem amiserunt, n. 3. Effectus mediæ capitis diminutionis describitur, n. 4. Hujus tituli restitutio ad maximam & mediam capit. diminutionem non pertinet. n. 5. Et minima capitis diminutio hodie ferè nullius est momenti. n. 6. Actio ex hoc Edicto competens est perpetua. n. 7. Supplica pro salvando credito formari potest juxta. n. 8.

Carbonianum Edictum. Hoc edicto tribuitur liberis impuberibus præteritis quibus status quæstio movetur per bon. possessionem contra tabulas delato status indicio in tempus pubertatis, l. 37. t. 10. n. 1. Causa consistit in favore & imbecillitate pupillaris ætatis. n. 2. Ejus objectum n. 3. Subjectum. n. 4. Requisita recensentur. n. 5. Finis consistit in hoc ut interim de alimentis & sumptibus educationis pupillo prospiciatur. n. 6. Effectus hujus edicti indicatur. n. 10. & seq. Imploratio officii judicis pro immissione decernenda in bona defuncti patris ex hoc edicto. n. 13.

Cautio. Cautio est vel conventionalis aut legalis civilis & prætoria. l. 2. t. 8. n. 3. Cautio ratione objecti est vel de judicio sisti & rem ratam haberi vel judicatum solvi. n. 4. Hodie arbitrariæ cautiones tantum præstantur. n. 5. Et præcipuè propter litis expensas. n. 6. Modus cautionis fit per fidejussores, pignora, vel tandem per juramentum. n. 7. Immobilium rerum possessores in illo territorio immunes sunt ab hac cautione & tantùm repromittunt. n. 8. Ob alterius cautionem nemo decedere debet de suo jure. n. 9. Finis cautionis est securitas ejus quod in judicium venit. n. 10. Abusus cautionis in quibusdam judiciis maximus & ideò hæc exceptio abolenda esset. n. 11. Formulam exceptionis cautionalis exhibet. n. 12.

Censiticus contractus. Definitur quid sit. l. 19. tit. 2. n. 36.

n. 36. Substantiale est quod in hoc transferatur dominium in censitum. n. 37. Non amittuntur bona censitica ob non solutum canonem. n. 38. Etiamsi juraverit certo tempore solvere canonem. n. 39. Actio ad censum privatum alicui fundo ad tempus impositum consequendum est personalis, secus quando census perpetuus est, n. 40. Libellus contra censitum formatus exhibetur. n. 51. & alius n. 52.

Census. Census est publica Civium bonorum descriptio in tabulis. l. 50. tit. 15. n. 2. Fundamentum census & collectarum est superioritatis jus. n. 3. Causa inductiva publica necessitas & utilitas. n. 4. Materia personæ earúmque res mobiles se moventes immobiles, nomina & reditus. n. 5. Forma describitur. n. 6. Ratione causæ efficientis indictiones dividuntur in Imperiales, Provinciales, Circulares & municipales. n. 7. Materia census potissimum in numerata pecunia existit, sed belli tempore & annona, avenæ, foena, vinum, panes &c. exiguntur. n. 8. Immobilibus accensentur negotiationes quæ à mercatoribus & artificibus exercentur. n. 9. Ad mobilia refertur pecunia quâ quis lucratur non otiosa nec ornamenta ut catenæ aureæ. n. 10. Qui jus in rem habent ut usufructuarius, Emphyteuta, censum præstare debent. n. 11. Requisita catastri quæ. n. 12. Subjecta passiva, omnes tenentur qui una cum bonis suis subsunt territoriali domino, n. 13. Effectus census est potentia & nervus Reipublicæ. n. 16.

Cessio. Cessio est delegatio nominis sed non exigit consensum debitoris quod fiat eo invito & ignorante. l. 46. t. 2. n. 24. Hæc cessio est modus liberationis si à debitore illa fiat suo creditori, n. 25. ibidem.

Cessio bonorum. Cessio bonorum definitur. l. 42. tit. 3. n. 1. Fundamentum cessionis est humanitas & commiseratio. n. 2. Causa remota jus civile, propinqua voluntas debitoris. n. 3. Causa impulsiva describitur. n. 4. Subjectum sunt omnes homines & Universitates. n. 5. Objectum omnia debitoris bona propria, exceptis feudalibus &c. n. 6. Forma cessionis est ut fiat solâ voluntate debitoris. n. 7. requisita ut procedat cessio diversa recensentur. n. 8. Effectus & finis indicatur. n. 9. Beneficium cessionis cum personale sit non prodest fidejussori. n. 10. Qui verò ad aliud faciendum obligatus est, cessione bonorum se non liberat quamdiu facti præstandi facultatem habet. n. 11. Debitor huic beneficio renunciari nequit, n. 12. Debitor semel consecutus à creditoribus inducias postea bonis cedere nequit. n. 13. Duarenus & alii putant jus cessionis ad veterem duritiem propter perfidiam iterum pervenisse, ita ut debitor infamiam vix effugere possit. n. 14. Supplica debitoris bonis cedere volentis. n. 15. Imploratio creditorum qui ad emanatam citationem comparuêre. n. 16. Actio contra fidejussorem Mutii excipientem quod cessione principalis debitoris fidejussio extincta sit. n. 17.

Chirographarius contractus. Qualis hic contractus sit describitur. l. 12. t. 1. n. 38. Ejus forma quæ, n. 39. Datur contra chirographum spe numerationis extraditum exceptio non numeratæ pecuniæ vel condictio chirographi intra biennium. n. 40. Post biennium debitor contra chirographum probationem suscipiens est audiendus. n. 41. Debitor conventus Cameralem obligationem in solutum offerens non est audiendus. n. 42. Mutato extrinseco pecuniæ valore quomodo in solutione nummi sunt æstimandi latius deducitur. n. 45. Libellus formatus super condictione certi ex mutuo exhibetur. n. 44.

Citatio. Quid sit citatio secundum jus novum ostendit ejus definitio. l. 2. tit. 4 n. 3. Fundamentum citationis est jus naturale. n. 4. Efficiens causa Magistratus vel judex competens. n. 5. Impulsiva postulatio litigatoris. n. 6. Materia. omnes causæ cognitionem desiderantes. n. 7. Forma consistit in congrua conceptione & insinuatione. n. 8. Subjectum ejus. n. 9. Effectus principalis est ipsa rei citati defensio. n. 10. Finis tàm respectu actoris quàm Rei ostenditur. n. 11. Omnes citari possunt qui non prohibentur. n. 12. Intrinseca citationis requisita necessaria quæ. n. 13. citatio spectat ad essentiam processus & est judicii principium. l. 2. t. 4. n. 14. Quando citatione non opus ostenditur prolixè. n. 15. Dividitur à forma in privatam personalem vel publicam edictalem. n. 16. Illa definitur dicto numero; hæc quid sit & quando decernitur. n. 17. Omnis citatio hodienum est peremptoria. n. 18. Extrinseca ejus requisita quænam. n. 19. Realis citatio est captura Rei in criminalibus. n. 20. Effectus edictalis citationis quinam. n. 21. Effectus executæ citationis varii recensentur à num. 22. usque ad 28.

Codicillus. Codicillus est testati vel intestati voluntas minus solennis citra hæredis institutionem declarata. l. 29. tit. 7. n. 1. & 2. Origo ejus. n. 3. Causa inductiva confirmationis erat utilitas & necessitas. n. 4. Dividuntur à causa instrumentali in scriptos & non scriptos, testamentarios & non testamentarios. n. 5. Causa propinqua est voluntas facientis codicillos. n. 6. Subjectum sunt personæ omnes quæ & testamenta facere possunt. n. 7. Objectum codicillorum est hæreditas verbis precariis relicta. n. 8. Forma interna est quod codicilli fiant sine directa hæredis institutione. n. 9. Externa forma est quod codicilli sicut testamentum uno contextu fieri debeant &c. n. 10. Causa finalis est conservatio voluntatis ejus qui mi-

minus solenniter eam declaravit. n.11. Posteriores codicilli derogant prioribus, modò hisce sint contrarii. n. 12. Quomodo dupliciter confirmantur codicilli ostenditur. n. 13. Nullo condito testamento ab intestato codicilli facti suis viribus ipsis nituntur, modò 5. que testium subscriptione muniti. n. 14. Codicillans hæredi instituto in testamento nullam conditionem in suo codicillo adjicere, nec conditionem adjectam institutioni removere potest. num. 15. Testamento ob non ritè factam exhæredationem rescisso, codicilli tamen non infirmantur. num. 16. Testamento de facto hæredis destituto nec codicilli vim habent ad causam testamenti pertinentes. n. 17. Codicilli facti ab intestato agnatione posthumi non tolluntur, si modo posthumus habeat quod ipsi per leges debetur. n. 18. Fideicommissum ab intestato decedente relictum à primi gradus hærede hoc hæreditatem legitimam repudiante, illud non debetur à sequentis gradus hærede, secus si duo ejusdem gradus hæredes essent. n. 19. Legata tanquam fideicommissa particularia sunt præstanda ex codicillis, nisi testator ignoraverit uxorem esse prægnantem. n. 20. Legatarius in codicillo testis esse nequit. n. 21. Ad validitatem codicillorum non confirmatorum requiritur aditio hæreditatis ab intestato. n. 22. Effectus codicillorum varii recensentur. n. 23. 24. & 25. Clausula codicillaris trahit successionem ex testamento ad causam intestati, si modo incertitudo non sit in persona. n. 26. Dicta clausula non omnibus indifferenter tetamentis sed imperfectis ex defectu sollennitatis tantum subvenit. n. 27. Hæc clausula codicillaris annexa censetur à DD. si testator testamento jusjurandum adjecerit, & servari voluerit. n. 28. Hæres institutus optionem habet, an velit totam hæreditatem jure directo ex testamento petere, an verò virtute clausulæ codicillaris jure fideicommissi tantum ejus dodrantem. n. 29. Codicilli duobus modis viribus destituuntur, contrariâ voluntate declaratâ, & per consequentiam infirmati testamenti, si ab hoc dependeant. n. 30. Affinis codicillis est epistola fideicommissaria 5que testibus subscripta. n. 31. Actio pro fideicommisso universali per codicillum relicto consequendo formata traditur. n. 32.

Cognatio. Consanguinitas, seu cognatio est necessitudo hominum quos ab eodem stipite communi descendente sanguis connexit. lib. 38. tit. 10. n. 4. Hæc cognatio distinguitur in naturalem & legitimam simul, & naturalem tantùm, nec non legitimam seu civilem. n. 5. Agnati patris cognati matris habentur. n. 6. Arbor consanguinitatis est dilucida demonstratio quâ personarum gradus proximitas & distantia ob oculos ponitur. n. 24.

De cognitionibus extraordinariis. Extraordinariam cognitionem Præsides sibi olim reservarunt. l. 50. tit. 13. n. 1. Quæ extraordinariæ dicuntur causæ indicatur. n. 2. Numerum extraordinariarum cognitionum DD. in 4tuor genera dispescunt. n. 3. Judex per imperitiam judicans litem facit suam, si sciens dolose pronunciet, ad solidam litis æstimationem ex syndicatu damnatur. n. 4. Imploratio officii domini Judicis pro consequendo advocationis salario promerito. n. 5.

Collatio. Collationis vocabulum quid in latiori sensu significet, indicatur. l. 37. tit. 6. n. 1. In speciali significatione collatio quid sit describitur n. 2. Realis est quando res à defuncto concessa realiter & actu ipso confertur. n. 3. Cautionalis fit de rebus conferendis datis fidejussoribus vel pignoribus. n. 4. Causa efficiens collationis quæ n. 5. Causa impulsiva est æquitas naturalis. n. 6. interna est evitatio læsionis. n. 7. Subjectum, sunt omnes hæredes descendentes universales eorúmque hæredes. n. 8. Passivum subjectum illæ personæ quibus confertur. n. 9. Ascendentes onere collationis non gravantur. n. 10. similiter cessat collationis jus inter collaterales, & extraneos, ibidem. Mulier si ex statuto marito succedit, tunc mater liberis & hi illi conferre ex æquitate tenentur. n. 11. Objectum *sunt res* descendentium non prohibitæ *venire in collationem* profectæ à parentibus. *n. 12. Sumtus* studiorum à parentibus erogati intra probabilem modum respuunt collationem sicut & expensæ nuptiales in convivas factæ. ibid. Bona castrensia vel quasi collationi non sunt obnoxia n. 13. Similiter bona baptismalia à liberis non conferuntur quia non acceperunt à parentibus. n. 14. Filius emancipatus qui ex re ascendentis & opificio suo acquisivit, partem pro rata rei ab ascendente profectæ conferre tenetur, & si filius operas artificiales exhibuerit, præcipuum à cohæredibus loco salarii petere potest. n. 15. Omnia inter vivos data & quæ in legitimam imputantur jus collationis admittunt. n. 16. In collatione attendendum est quanti valent res conferendæ tempore collationis. n. 17. Donatio simplex tunc conferenda quando aliis liberis dos & donatio propter nuptias quæ conferri debent, data. n. 18. Post mortem patris vel matris invitis fratribus & sororibus de communibus bonis filius studia continuare nequit, nisi in communione permanserint. n. 19. Modum quomodo collatio fit & peragitur ostendit. n. 20. *Hæc* collatio locum habet in successione ab intestato & ex testamento, nisi parens eam expresse prohibuerit. n. 21. Quæ prohibitio etiam tacitè fieri potest. n. 22. ubi exemplum. expensæ à studioso abusivè per dilapidationem & luxum factæ sunt conferendæ, ibidem. Causa formalis col-

col-

collationis quæ. n. 24. Finis ejus eſt ut æqualitas in ſucceſſione obſervetur. ibid. Effectus diverſus indicatur. n. 25. Omiſſa unius rei vel dotis collatio condici poteſt. n. 26. Si ignoretur quantum quilibet liberorum acceperit à parentibus, id juramento indicare liberi tenentur. n. 27. ubi limitat. Libellus pro conferendis bonis à fratre præterito bon. poſſeſſ. contra tabulas impetrato antea acceptis formatus. n. 29. Alius libellus pro injungenda collatione acceptorum ſub juramento. n. 30. Filia adeuns hæreditatem parentum dotem acceptam confert. lib. 37. tit. 7. n. 1. & 2. Similiter quando petit bon. poſſeſſ. contra tabulas dotem conferre obſtringitur, & marito non exiſtente ſolvendo nudam confert actionem. n. 3. Quæſtio quando uxori imputari poteſt culpa in non exigendo dotem à marito ad inopiam vergente reſolvitur. n. 4. Donatio propter nuptias in aſſecurationem dotis facta & alia, item ſubſidia collationi ſunt obnoxia. n. 5. Ceſſat collatio dotis in quibusdam caſibus recenſitis. n. 7. Libellus pro conferenda dote in diviſione bonorum parentum omiſſa formatus traditur. n. 8.

Collegium. Collegium plures non pauciores tribus requirit, quia majora vota concludunt, quod in duabus perſonis fieri nequit. l. 3. tit. 4. n. 4. Jura collegiorum ſunt juris publici, & non ſecuta approbatione ſunt conventicula illicita. l. 47. t. 22. n. 1. Quid ſit collegium definitur. n 2. Licita ſunt quæ ſingulari conſenſu ſummi Magiſtratus conceſſa & approbata. n. 3. Illicita ſunt quæ ſuperioris autoritate carent. num. 4. Jus permittendi tribus approbatorum artificum eſt penes ipſum qui ſuperioritatem & regalia habet. n 5. Ab hiſce tribubus opificum differunt illa collegia ſive tribus ex quibus Civitates præſertim Helveticæ coaluerunt & conſtant. n. 6. Artificum tribus varia habent jura quæ recenſentur. n. 7. Invalida ſtatuta opificum quæ ſint enumerantur. n. 8. Viciſſim quæ eorum valida ſtatuta indicantur. n. 9. Interpretatio artificum ſtatutorum eſt penes ſuperiorem qui clauſulam reſervatoriam confirmationi inſerere ſolet. n. 10. De pacto inter artifices facto ne alter opus ab opifice cœptum perficiat damnato vide allegatum textum. n. 11. Finis eſt ut ordo inter artifices ſervetur. n. 12. Actio contra tribum Sartoriam molitoris filium ad diſcendum opificium admittere renuentem traditur. n. 14.

Colonus partiarius. Quis talis ſit deſcribitur. l. 19. t. 2. n. 41. Hic partiarius conſtituitur per contractum innominatum. n. 42. Cauſa remota & proxima quæ. n. 43. Subjecta quæ, n. 44. Objecta quæ conſtituunt. n. 45. Effectus qualis recenſetur. n. 46. Paſtor recipit partem expenſarum à domino animalium. n. 47. Expenſas perpetuæ utilitatis causâ factas repetit partiarius. n. 48. Actio oriens exinde eſt præſcriptis verbis. n. 49.

Commoda ſunt acceſſiones naturales ut alluvio fructus pratorum quæ ſpectant ad emtorem. l. 18. tit. 6. n. 3. Libellus exinde formatus exhibetur. n. 5.

Commodatum. Commodatum quid ſit definitur. l. 13. t. 6. n. 1. & 4. Forma ejus. n. 2. Requiſita actionis directæ recenſentur. n. 5. Cauſa remota jus, proxima conſenſus cui accedit rei traditio quâ perficitur. n. 3. Si res non reſtituatur tunc præſtatur æſtimatio. n. 7. Commodatarius ad dolum & omnem culpam obligatur. n. 8. Commodatum admittit rem alienam. n. 9. Res commodata ante uſum finitum intempeſtivè repeti nequit. n. 11. Contraria actio datur commodatario ejusque hæredi. n 12. Objectum ſunt res mobiles, imobiles & incorporales. n. 13. Subſtantiale eſt ut comodans retineat dominium & poſſeſſionem. n. 14. Adjunctum quod concedatur res ad uſum. n. 15. Finis commodati eſt adjuvare beneficiis. n. 16. Effectus varii. n. 17. Ejus contraria. n. 18. Formatæ actiones directæ & contrariæ exhibentur. n. 33. & 34.

Communi dividundo. Hæc actio qualis ſit deſcribitur. l. 10. t. 3. n. 1. & 2. Cauſa ejus eſt dominium. n. 3. Impulſiva diviſionis diſcordia. n. 4. Objectum materiale ſunt omnes res diviſionem admittentes honeſtæ. n. 5. Finis conſiſtit in hoc ut quisque propria ſua cognoſcat. n. 6. Subjectum eſt quilibet ad diviſionem provocans. n. 7. Effectus varii recenſentur. n. 8. Hac actione petitur ſingularum rerum diviſio &c. n. 9. Eſt tricennalis ſi unus poſſideat. n. 10. Res commodè dividitur quando eandem utilitatem priorem præſtet. n. 11. num. 12. explicat regulam quod nemo teneatur perpetuò manere in communione. altera regula, quod prohibentis conditio ſive ratio in re communi potior ſit explanatur. n. 13. Diviſio eſt certo modo ſpecies alienationis, venditionis, transactionis. n. 15. Libellus in hac materia exhibetur. n. 16.

Compenſatio. Compenſatio definitur. lib. 16. t. 2. n. 2. Cauſa eſt jus naturale n. 3. Cauſa efficiens per approbationem jus civile n. 4. Subjecta quæ declarat. n. 5. Qui prohibentur recenſentur. n. 6. Materia objectiva ſunt omnes res fungibiles n. 7. Genus cum genere vel ſpecies cum ſpecie an admittat compenſationem? n. 8. & 9. Compenſatio voluntaria deſcribitur. n. 11. Neceſſaria quæ ſit n. 12. compenſatio vicem ſolutionis obtinet. n. 13. opponitur etiam ſententiæ & rei judicatæ. n. 14. Illiquidi nulla compenſatio. n. 15. Dolus cum dolo compenſatur. n. 16. In fraudulenter procurata ceſſione non valet compenſatio. n. 17. Finis & effectus ſunt varii recenſiti. n. 18. & ſeq. Compenſationem non admittit depoſitum & quæ-

quædam alia. n. 28. Formula exceptionis compensationis exhibetur. n. 29.
Compromissum. Compromissum est utriusquè litigatoris promissio, quâ litigantes sibi invicem cavent quod sententiæ stare velint. l. 4. t. 8. n. 7. Dividitur in generale vel speciale, pœnale & non pœnale, utrumque vel ex stipulatu, pacto, vel jurejurando. n. 8. Objectum materiale lis ipsa, & excipiuntur quædam causæ compromissũ respuentes. n. 11. Ad formam substantialem compromissi spectat ut electi consensus requiratur, & sponte suscipiat officium. n. 12. Modus constituitur à litigantibus. n. 13. Forma procedendi plerúmque etiam præscribitur à partibus. n. 14. Aliàs proceditur secundum jus commune. Si duo dissentiant & tertia persona est nominata tunc valet compromissum, secus si sit non nominata, quia in eligenda persona dissentire queunt. n. 15. Effectus compromissi est, quod partes laudo stent regulariter. n. 16. Sufficit adversus arbitri decisionem contradictio in scriptis exhibita, quæ omnem vim ei aufert. n. 17. Si juraverint litigatores de stando sententiæ, datur actio in factum vel utilis in rem actio. n. 18. De praxi reductio ad arbitrium boni viri datur etiam contra laudum compromissariorum, si adsit maxima læsio & iniquitas. n. 19. Imò pœnâ formulæ compromissi insertâ solutâ, aditur ordinarius judex. n. 20. Alii effectus compromissi recensentur. n. 21. Differentia judicis & arbitri ostenditur. n. 22. Solvitur compromissum diversis modis. n. 23. executio laudi pertinet ad judicem loci ordinarii rei. n. 24. Differentia inter arbitrum & arbitratorem quæ? recensetur. n. 25. Formula compromissi continetur. n. 26.
Concubina. Concubina quænam sit describitur. l. 25. t. 7. n. 1. Concubinatus publica Imperii lege prohibitus est. n. 3. Condictio ex novella, 89. cap. 12. §. 4. ad sextantem obtinendum formata exhibetur. n. 4. Condictio ulterior ex citata novella & authentica licet patri C. de natural. liberis. pro consequendis alimentis. n. 5.
Concursus creditorum. Privilegium creditorum est quædam prærogativa quâ unus præ alio in exsolvendo debito fruitur. lib. 42. t. 5. n. 2. Quid dicatur concursum creditorum fieri ostendit. n. 3. Creditorum plerúmque quinque classes constituuntur. n. 4. Qui referuntur ad primam classem exprimuntur. n. 5. Sumptus taxationis & facti inventarii bonorum, ac mercedes famulis debitæ pertinent quóque ad primam classem. n. 6. Ab his excluduntur opificum prætensiones. n. 7. Impensæ funebres pertinent ad primam classem. n. 8. Collectæ fiscales, solutio decimarum. n. 9. Quæ referuntur ad 2dam. classem indicantur. n. 10. Ad classem tertiam qui pertinent ostendit. n. 11. Qui creditores remittuntur ad 4tam classem indicat. n. 12. In 5ta. classe concurrunt omnes chirographarii creditores pro rata. n. 13. Ex venditione obærati debitoris bonorum secundum ordinem locationis creditoribus solutio præstatur. n. 14. Licitatione in venditione factâ creditor præfertur aliis si idem pretium offerat & nihil intersit debitoris. n. 15. Libellus per quem famuli præ omnibus creditoribus petunt mercedem. n. 16. Imploratio deponentis pro consequendo suo deposito non amplius existente. n. 17. Imploratio de non permittendo ut dominus Emphyteuseos ob non solutum canonem mittatur in possessionem ad effectum consolidandi. n. 18. Imploratio de non danda prælatione ei qui in ordine quidem prius nominatus, sed ejusdem tituli est. n. 19.
Concussio. Concutere in genere est terrorem injicere pecuniæ vel alterius rei extorquendi causâ. l. 47. tit. 13. n. 1. Concussio est crimen extraordinarium quod definitur. n. 2. Hoc crimen à privatis & plerúmque à magistratibus eorúmque officialibus committitur. n. 3. Concurrit cum hoc aliquando accusatio publica ex l. Cornelia de falsis. n. 4. Condictio contra concutientem formata traditur. n. 5.
Condictio. Condictio latè sumpta est quæcunque actio in personam. l. 12. tit. 4. n. 1. Causa *ejus remota* jus, proxima verò conventio. *n. 2. & omnis* est rei persecutoria, n. 3. nulla *condictio* datur verò domino, exceptâ condictione furtiva. n. 4. Vicissim condictio omnis datur non domino contra dominum n. 5. Nulla condictio persequitur fundum ejusque possessorem. n. 6. Omnis condictio persequitur personam. n. 7. Illæ ex conventione descendentes transeunt in hæredem activè & passivè. n. 8. Condictio causâ datâ non secutâ describitur. n. 9. Ejus fundamentum. n. 10. & 11. Cui datur & contra quem. n. 13. & 14. Quid petitur. n. 15. Libellus formatus ad rem datam repetendam causâ ab altero non præstitâ, exhibetur. n. 16. Condictio ob turpem causam describitur. lib. 12. tit. 5. n. 1. Fundamentum ejus est quasi delictum. n. 2. Cui datur & adversus quos. n. 3. & 4. quid repetitur. n. 5. Quando hæc condictio cessat. n. 7. Lex 4ta de condictione ob turpem causam explicatur. n. 8. Ejus occasione quid sit meretrix resolvitur. n. 9. Quid condictione ob injustam causam repetitur ostendit. n. 10. Formula exceptionis contra instrumentum mutui extortum exhibetur. n. 11. Libellus *conventionis* ex dicto titulo compositus *traditur. n.* 12.
Condictio indebiti. Hæc condictio describitur. lib. 12. t. 6. n. 1. Oritur ex æquo & bono. n. 2. Ejus fundamentum est quasi contractus. n. 3. Quæ requisita ut condictio procedat. n. 4. Propter juris errorem etiam aliquando conceditur. n. 5. One-

rioso titulo res acquisita & usucapta etiam comperto errore juste retinetur. n. 6. Quæ causæ lucrativæ exprimuntur. n. 7. Repetitur errore solutum ab eo qui & ipse errore accepit. n 8. & 10. Cui detur ostendit. n. 9. ad quid n. 11. & 12. Ad quid respiciendũ in condictione rei consumtæ. n. 13. Indebitum naturaliter & civiliter solutum indistinctè repetitur. n. 14. Tutus exceptione perpetuâ favorabili solutum repetit. n. 15. Hæc condictio est personalis. n. 16. Qui scit se debere, etiamsi à judice malè absolutus sit, in foro conscientiæ tamen non liberatus est. n. 17. Libellus formatus continetur sub n. 18. Condictionis sine causa definitio. l. 12. t. 7. n. 1. Fundamentum est quasi contractus. n. 2. Cui datur. n. 3. obligatio saltem data etiam condicitur. n. 4. Condictio alia certi alia incerti. n. 5. Datorum & promissorum repetitio fit ex quinque causis. n. 6. Libelli formati ex hoc titulo. n. 7. & 8. reperiuntur.

Condictio furtiva. Hæc condictio definitur. lib. 13. tit. 1. n. 1. Fundamentum est delictum proprium. n. 2. competit domino ejusque hæredi. n. 3. Contra furem prædonem ejusque hæredem. n. 4. Hæres tamen tenetur saltem pro ea parte quâ hæres est. n. 5. Interitu rei fur minimè liberatur. n. 6. Petitur res furto ablata vel ejus æstimatio. n. 7. Condictionem hanc non tollit actio furti. n. 8. Libellus conventionis est sub n. 9. Condictio ex lege describitur, in quibus illa consistit variè explicatur. lib. 13. tit. 2. n. 1. Libellus ex hoc titulo formatus est sub n. 2. Condictio triticiaria definitur. lib. 13. t. 3. n. 1. Fundamentum est jus obligationum. n. 2. cui competit. n. 3. Adducitur ratio quare hæc actio non detur ad pecuniam numeratam. n. 4. lex tertia explicatur. n. 5. Libellus conventionis exhibetur. n. 6. & alius n. 7.

Conditio Institutionum. Hæredum institutiones sub conditionibus fieri possunt. l. 28. t. 7. n 1. Quid sit conditio in genere definitur. n. 2. Causa efficiens conditionum est testatoris voluntas. n. 3. Materia objectiva institutiones & substitutiones hæredum. n. 4. Forma & finis quinam ostenditur. n. 5. Effectus est quod pendente conditione pendeat ipsa institutio. num. 6. Possibilis conditio est quæ actum in incertum futurum casum suspendit. n. 8. Potestativa quæ institutioni adjecta ostenditur. n. 10. Si plures conditiones adscriptæ conjunctim omnibus parendum est, casualis expectanda, si disjunctivè cui velit obtemperare licet. n. 11. In potestativa liberorum semper salva debet esse legitima omnem conditionem respuens. ibidem. Conditio casualis quænam sit describitur. n. 12. & mixta quænam. n. 13. Quid statuendum si mixta conditio pendeat ex facto duorum & simul ex divina providentia? n. 14. Si conditio adscripta hæredi facile implenda, tunc ipsi ad instantiam aliorum terminus ad eam implendam præfigendus. n. 15. Conditio testamento apposita non potest removeri in codicillis. n. 16. Conditio non nubendi institutioni vel legatis addita in primis nuptiis improbata est. n. 17. Potestativa conditio est voluntaria, casualis extra voluntatem posita pendet ab eventu, mixta partim ex voluntate partim ex casu, n. 18. Quæ sunt in conditione non sunt in dispositione, n. 19 Conjunctarum conditionum quarum una extincta est, contingentia per rerũ naturam non potest expectari, n. 20. impossibilis conditio est cui natura impedimento est, n. 21. Dicta conditio est vel naturâ talis, vel jure aut facto. n. 22. 23. & 24. Conditio per perplexitatem verborum inutilis redditur. n. 25. Quando conditio substitutionis in filio locum habet, ostenditur, n. 26. Conditio dandi per solam oblationem impletur si alter acceptare nolit, n. 27. Legatum deficiente conditione sub qua relictum nullum est l. 35. t. 1. num. 1. Conditio legato in non faciendo adjecta operatur, ut illud mediante cautione mutianâ statim exigi possit. conditioni æquiparatur dies incertus ita dictus quod ejus existentia sit incerta, n. 2. Mutianæ cautionis remedium est etiam in hæreditatibus. n. 3. Conditio est suspensio executionis voluntatis defuncti in futurum eventum. n. 4. Conditio in præsens aut præteritum tempus collata non suspendit legatum aut alium actum cui adjicitur. n. 5. tempus conditionis dandi non incipit currere nisi post aditam hæreditatem. n. 6. Legatario mortuo conditione pendente extinguitur legatum, n. 7. conditio ab initio impedit rei legatæ acquisitionem, & modo non impleto resolvitur illud, n. 8. Conditio viduitatem perpetuam indicens remittitur & recipitur legatum. n. 9. Conditio hæc si castè vixerit mulier, non continet prohibitionem 2darum nuptiarum. n. 10. Promissio dotis vel legatum habet annexam conditionem nuptiarum, nisi pater non reliquerit filiæ legitimam. n. 11. Conditio nubendi arbitrio Mevii rejicitur à legato, n. 12. Idem se habet in viduis & de nova religione falsa amplectenda. n. 13. Libellus pro obtinendo legato sub conditione de non faciendo relicto sub præstatione cautionis mutianæ formatus. n. 26. Ulterior libellus formatus traditur, n. 27.

Confessio. Confessio rei coram competente judice facta rei judicatæ similis est. l. 42. t. 3. n. 1. Confessio quid sit describitur, num. 2. Confessio judicialis quænam & ejus requisita, num. 4. Extrajudicialis fit extra judicium semiplenæ probationis vim sustinens, num. 5. Expressa fit verbis minimè ambiguis aut obscuris. n. 6. Tacita fit à lege nimirum, paciscendo super delicto item

litem ex contumacia. n. 7. Incerta confessio corpore, genere & quantitate non valet. n. 8. Spontanea confessio fit liberè sine metu, coacta si reus sub tormentis interrogatur de crimine. n. 9. Effectus confessionis varii recensentur, n. 10. Actio personalis ex confessione oriens describitur. n. 11. Reus si ante litem contestatam coram Magistratu debitum liquidum confitetur, tunc statim executivè contra ipsum proceditur. n. 12. Confessio in extremis licet sine causa ab existente fiat probat & valet. n. 13. Replicatio formata adversus ipsum qui se iniquè usucapionis remedio sive præsidio tueri vult contra rei vindicationem institutam. n. 14. Actio ex tacita confessione per contumaciam resultans formata exhibetur. n. 15.

De constituta pecunia. Actio quæ & qualis definitur, lib. 13. t. 5. n. 2. Fundamentum ejus est pactum. n. 3. Objectum est quodlibet debitum ex contractu, n. 4. Subjectum constituti activum quod, n. 5. Cui competit & contra quem, n. 6. & 7. plures pro alio constituentes gaudent divisionis exceptione, n. 8. Imò constituens habet beneficium ordinis nec non competentiæ. n. 9. Impersonaliter constituens satisfiet tibi non obligatur, n. 10. Prædicta actio durat 30. annos, n. 11. Finis quis exprimitur, n. 12. Libellus formatus ex hoc titulo reperitur, n. 13. & alius n. 14. Exceptio verò ordinis, n. 15.

Constitutiones Principum. Constitutiones Principum olim pro lege esse cœperunt. l. 1. t. 4. n. 1. Dividuntur hæ ratione formæ in decreta rescripta & edicta de quibus suo loco lib. 1. t. 4. n. 3. Ulterius dividuntur ratione effectus in generales omnes subditos adstringentes, & speciales quæ certarum personarum utilitatem concernunt & vocantur privilegia, n. 9. Ibidem.

Consuetudo. Consuetudo est jus non scriptum & vocatur mores, ejus definitio, l. 1. tit. 3. n. 24. Hæc est vel generalis aut specialis, illa quæ consensu tacito omnium est approbata & omnes stringit. n. 25. Hæc quæ homines alicujus loci tantum adstringit. n. 26 Introductoria quæ dicitur & derogatoria ostendit, n. 27. Causa efficiens, n. 28. Discrimen inter legem & consuetudinem demonstrat. n. 29. Requisita substantialia consuetudinis sunt 4tuor, n. 30. Ubi recensentur diversæ irrationabiles consuetudines. Libellus contra irrationabilem consuetudinem ne res suo Domino cui furto subtracta restituatur, reperitur sub n. 31. Malè agunt adversus Ecclesiam & Rempublicam qui consuetudines irrationabiles defendunt, & eas abrogare resistunt. n. 32. 2dum requisitum est tacitus legislatoris consensus sine expressa sanctione, n. 33. 3tium. temporis diuturnitas. n. 34. & 4tum. actuum frequentia, n. 35. Probatur consuetudo per duos actus in judicio contradictorio exercitatos, imò per testes & instrumentorum inspectionem n. 36. Extenditur etiam ad similes casus æquitate id permittente. n. 37. Consuetudo anteriorem legem abrogat, nisi lex resistat expresè. n. 38. ubi recensentur constitutiones consuetudines quasdam abrogantes. Consuetudo notoria allegari debet quia est facti. n. 39. & 40. Loci contractus consuetudo ad decisionem causæ spectans est attendenda, ad ordinationem litis verò respiciens consuetudo loci judicii observanda venit. n. 41. Effectus consuetudinis est ut legis, ut omnes obliget ad scientiam & observantiam, plures effectus recensentur, n. 42. Finis ejus est salus & utilitas populi. n. 43. Diversæ differentiæ consuetudinis & præscriptionis adducuntur, sub n. 44.

Continentia causarum. Propter causæ vel rerum continentiam itur ad summum omnium judicem omisso medio. lib. 11. t. 2. n. 1. Variæ causæ connexæ adducuntur relativè, n. 2. Supplica pro impetrandis processibus reperitur sub, n. 3.

Contractus. Quid sit contractus definitur. lib. 12. t. 1. n. 2. Ejus causa remota est jus gentium, proxima libera facultas. n. 3. Substantialia quæ recensentur. n. 4. Nominatus contractus describitur, n. 5. Hujus divisio n. 6. Quid ad subsistentiam in realibus contractibus requiratur ostendit. n. 7. Realium contractuum causa efficiens est rei traditio. n. 9. Materia objectiva quæ, n. 11. In consensualibus contractibus ad subsistentiam quæ requiruntur. n. 14. Subjecta quæ. n. 10. Innominatus contractus describitur. n. 15. Hi assimilantur contractibus nominatis, n. 16. Contractus dividuntur in veros & quasi, n. 17. In veros contrahentes expresè consentiant. ibi. quorum undecem sunt in numero, & innominati quoque. n 18. Quasi contractus describitur n. 19. & 20. Horum species diversæ recensentur. n. 21. Quidam sunt utrinque obligatorii & unilateres. n. 22. Ex contractu oritur obligatio, & ex hæc actio. n. 23. prima actio ex contractu innominato ad ejus observantiam, altera ad resolutionem ex pœnitentia vel ex causa non secuta datur. l. 12. t. 4. n. 12. Quot species contractuum innominatorum sunt recensentur. l. 19. t. 5. n 6. & seq. Quorum objecta sunt res in commercio existentes, n. 4. ibidem. Libelli formati ex hisce contractibus reperiuntur n. 14. 15. & 16.

Contumacia. contumacia est inobedientia non comparendi nec agendi in judicio. l. 2. t. 4. n. 29. Contumax ut censeatur requiritur ejus accusatio. n. 30. Jure novo sola contra contumacem obtinet procedendi ratio in causa principali, sublatis veteribus modis. n. 31. Actoris eminentia ante litis contestationem quid operatur. n. 32. Quæ verò excusant à contumacia ostenditur. n. 33.

Cri-

Crimen ambitus. Quid sit crimen ambitus describitur. l. 48. tit. 14. n. 1. Causa per accidens introducendæ hujus legis fuere corrupti mores. n. 2. Causa efficiens fuit Octavius Augustus. n. 3. Objectum hujus criminis sunt officia civilia & Ecclesiastica. n. 4. Subjectum. personæ munera civilia & Ecclesiastica ambientes. n. 5. Forma & finis consistit in ambitione honoris & potestatis. n. 6. Cessat hoc crimen quando Princeps aliquem ad officium recipit. n. 7. Locum igitur adhuc habet hoc crimen in Rebus publicis popularibus. n. 8. Juramentum ambitus ad tollendum perjurium abrogandum. n. 9. Quæstio si per infirmitatem intellectus & judicii senatores salarati aliquid negligant, unde damnum non leve extiterit, numne hi illud ferre præ Civitate debeant? resolvitur affirmativè. n. 10. Simonia est quando quis Sacerdotium pretio sibi comparat. n. 11. Denunciatio ad Magistratum ut inquirat in illos qui per corruptionem quæsiverunt suam promotionem, formata. n. 12.

Crimen peculatus & de sacrilegis ac de residuis. Crimen peculatus est furtum publicæ rei vel pecuniæ publicæ contrectatio fraudulosa. l. 48. t. 13. n. 1. Causa efficiens est lex Julia. n. 2. Subjectum omnes tenentur qui fraudem publicæ pecuniæ faciunt, n. 3. Objectum est pecunia publica, n. 4. Forma & finis describitur, n. 5. Effectus est obligatio & accusatio publica ad pœnam gladii. n. 6. Præscribitur huic crimini vicennio. n. 7. Sacrilegium est crimen quo res sacra, religiosave surripitur. n. 8. Finis est spes lucri ex rebus sacris, n. 9. Hujus pœna de jure Civili capitalis & etiam extraordinaria est, n. 10. crimen de residuis quid sit describitur, n. 11. Causa efficiens est lex ab Augusto lata. n. 12. subjectum sunt personæ committentes, n. 13. Forma & differentia est, quod hoc crimen committatur ab administratoribus pecuniæ publicæ retentione. n. 14. Effectus de jure civili indicatur; hodie ejus pœna est extraordinaria. n. 15. Prædictum cum anterioribus in hæredes exercetur, n. 16. Post annuam moram quæstor publicus in crimen de residuis incurrit, n. 17. Accusatio criminis peculatus commissi formata, n. 18. Accusatio criminis residui commissi formata traditur. n. 19.

De extraordinariis criminibus. Hodie omnia ferè crimina arbitraria sunt & extra ordinem puniuntur, dum judex pœnam lege, statutoque definitam augere deminuere, & in aliam commutare potest. lib. 47. t. 11. n. 1. Extraordinaria judicia oriuntur ex privatis delictis. n. 2. Judex pœnam ex suo arbitrio ad mortem extendere potest ex communi ferè JCtorum sententia. n. 3. Sollicitatio aliarum nuptiarum pertinet ad animadversionem extraordinariam. n. 4. nec non si quis aliquem fimo corruperit, & aliæ species recensitæ. n. 5. Dardanarii qui annonam privatis contentionibus cariorem reddunt extraordinariè plectuntur, n. 7. Saccularii qui vetitas sacculo fraudes exercent, n. 8. Scopolismi crimen apud Germanos non notum. n. 9.

Circulatores qui serpentes secum ferunt & proponunt ad coercitionem extraordinariam rapiuntur. n. 10. Expositio infantum refertur quoque ad animadversionem extraordinariam, imò improba mendicitas & usuraria pravitas. n. 11. Statuta irrationabilia ut nemo doceat artem nisi tanto tempore consummato vel pretio soluto, ad crimina extraordinaria numerari possunt. n. 15. Actio contra usurariam pravitatem à debitore instituenda traditur. n. 16.

Culpa. Hæc est vel lata, levis vel levissima. l. 13. t. 6. n. 21. Culpa lata definitur. n. 22. Hæc propè abest à dolo & sub eo plerúmque continetur. n. 23. Hujus latæ culpæ finis. n. 24. De lata culpa certa regula tenenda. n. 25. Levis culpa quid sit describitur. n. 26. Ejus regula observanda traditur. n. 27. Levissima culpa quid sit indicat, n. 28. Cujus regula tenenda continetur, n. 29. Sunt etiam tres gradus diligentiarum ex opposito. n. 30. Culpa quomodo consideratur in abstracto vel concreto ostendit, n. 31. Sub doli vocabulo lata, sub hac levis culpa præstanda intelligitur, n. 32. Lata culpa in pœnalibus æquiparatur dolo; imò in criminalibus qui per culpam latam delinquit, non effugit omnem pœnam. l. 47. t. 4. n. 2.

Cumulatio. Cumulatio est conjunctio plurium actionum in una disceptatione l. 2. tit. 13. n. 14. Regula est quod actio alteri præjudicialis cumulari nequeat. n. 15 Et si duæ actiones competunt electivè, cumulatio non permittatur. n. 16. Similiter si duæ actiones inter se sunt contrariæ, ex contrariis principiis cumulari non possint, n. 17. Coeterum permittitur cumulatio hodie in uno libello diversarum actionum. n. 18.

Cura. Quid sit cura definitur. l. 26. tit. 1. n. 2. Curator datur rebus & supplet personæ defectum, n. 3. Objectum curatelæ sunt minor, mentis impos, mutus, furiosus, prodigus, adarium horum bona administranda. n. 12. Dicta curatela est vel testamentaria, legitima vel dativa. l. 27. t. 10. n. 2. Prædictis personis cura indigentibus constituuntur curatores agnati & cognati si tales existant, aliàs quicúnque alius à magistratu, n. 3. Quando mente captis, prodigis & furiosis curatores dandi sunt, tunc plenissima causæ cognitio requiritur. n. 4.. Pupillo furioso non curator sed tutor, & minori curator quidem non ut furioso sed minori, n. 5. Prodigus & furiosus in omnibus æquiparantur non tamen in delictis, n. 7. ad removendum prodigum ab administratione bonorum suorum, opus est magistratus decreto. n. 7.

n. 7. Solvitur hæc curatela prodigi vel furiosi, si ille sanos mores receperit, & hic resipuerit, n. 8. Actiones contra curatores & vicissim adversus curandos sunt mutuæ. n. 9.

De custodia & exhibitione Reorum. Actione institutâ judex æstimat an reus in vincula conjiciendus vel fidejussoribus committendus. lib. 48. t. 3. n. 1. Quale delictum aut qualitas personæ requiritur ut judex ad præhensionem rei procedere queat, n. 2. De consuetudine omnes rei indifferenter incarcerari possunt, n. 3. Hodie exhibitiones reorum non sunt amplius in usu, & de necessitate; sed pendent saltem à voluntate illius in cujus territorio sunt, n. 4. Innocentes injustè incarcerati impunè aufugere possunt. n. 5. Actio contra judicem qui aliquem ex nuda suspicione nullis præcedentibus indiciis propter delictum in carcerem conjecit de Syndicatu formata traditur. n. 6.

De damno infecto. Damnum infectum est damnum nondum factum quod futurum veremur. lib. 39. t. 2. n. 1. Quando ergò patrimonium alicujus non minuitur, sed lucrum adventitium propriæ utilitatis gratiâ intercipitur, non est damnum. n. 2. Juranti de damno infecto cavet altera pars. n. 3. Ob damnum infectum triplex datur remedium, primum est cautionis præstatio, alterum immissio ex primo vel 2do. decreto, & tertium actio ad interesse. n. 4. Subjectum activum qui constituunt, ostendit. n. 5. Passivum. n. 6. Objectum est vitium operis propter quod exigitur cautio. n. 7. Quamdiu hæc cautio postulanti offerri potest, exprimitur. n. 8. Effectus cautionis quis ostenditur. n. 9. Damnum à terræ motu, vi fluminis, violentia ventorum causatum non venit in hanc actionem, n. 10. Si reus detrectet præstare cautionem coercetur à magistratu ad illam. n. 11. Primum immissionis decretum tribuit saltem custodiam, 2dum verò verum possessorem constituit, n. 12. & 13. Lapsâ domo post decretam primam nondum executioni traditam, missio fit in rudera, n. 14. Actio ex hoc edicto competens in quantum describitur. n. 15. Altera actio ex stipulatu recensetur, n. 16. Actio de præstanda cautione à domino ruinosas ædes habente formata traditur, n. 17. Ulterior actio contra cautionem injunctam præstare renuentem. n. 18. Alia actio pro præstanda cautione de damno infecto. n. 19. Actio ex stipulatu de resarciendo damno ex ruinosis ædibus secuto. n. 20 Ulterior actio in factum ex hoc edicto, n. 21. Damnum aut infertur ab hominibus aut à brutis. l. 9. tit. 1. n. 1.

Decretum. Decreta sunt sententiæ quibus causâ cognitâ partes controversiæ dirimuntur, lib. 1. tit. 4. n. 4. Ubi decretum necessarium, ibi requiritur causæ cognitio. l. 1. t. 16. n. 3. A Civitatum municipalium administratoribus in usum municipii decreta feruntur, quæ ritè à majori parte constituta firma sunt. l. 50. t. 9.

Decurionum officium in quibus olim consistebat & quomodo fiebant, ostendit, lib. 50. t. 2.

Defensio. Defensio honoris & bonorum spectat ad jus gentium quæ in bruta non cadit, lib. 1. t. 1. n. 60. Defensor est qui alienam litem suscipit, & reum in judicio defendit. l. 3. t. 3. n. 14.

Delegatio. Delegatio in specie quid sit describitur. l. 46. t. 2. n. 13. causa efficiens est consensus tam delegantis quàm delegati ut & creditoris cui delegatio fit. n. 14. Subjecta sunt personæ delegantes & delegatæ, n. 15. Delegatio illa quæ fit à debitore per debitorem suũ dicitur delegatio debiti. n. 16. Objectum sunt debitores ex quacúnque causa, n. 17. Forma quæ n. 18. Finis quis, n. 19. Effectus delegationis sunt diversi recensiti, n. 20. Quid ad probandam delegationem allegari debet, ostendit. n. 21. Delegatio nuda est solutio si duo hæcce concurrant, ut debitor delegatus talis fiat volens, & debitorem volentem delegatum creditor admittat. n. 22. Delegatis tibi apud meum debitorem 1000. thaleris in usuris, reservatâ mihi sorte, debitor illos tibi stipulanti solvere promittens de his tenetur usuras pendere. n. 23. Formula condictionis ex stipulatu contra delegatum debitorem traditur. n. 26. Formula exceptionis delegationis à delegato debitore deleganti extinctum per delegationem factam debitum exigenti opponendæ exhibetur. n. 27.

Jus Deliberandi. Quid sit jus deliberandi describitur, l. 28. tit. 8. n. 1. Subjectum ejus quale. n. 2. Materia sunt hæreditates defunctorum non legata. n. 3. Forma est ut hoc jus à magistratu impetretur. n. 4. Finis qualis ostenditur. num. 5. Effectus varii recensentur. n. 6. Hæreditas aditur sine vel cum petito deliberandi spatio. n. 7. Libellus formatus pro concedendo ad deliberandum tempore exhibetur, n. 20. Imploratio pro concedenda distractione quarundam rerum quæ ex tractu temporis deteriores fiunt, traditur, n. 21. Imploratio filii pro concedendis alimentis durante deliberatione sibi necessariis, exhibetur. num. 22.

Delictum. Delictum in genere est factum illicitum quo alterius utilitas læditur, l. 47. tit. 1. num. 2. Privata delicta sunt in quibus potissimum læsio privati attenditur. n. 3. Hæc distinguuntur in vera & quasi seu impropria delicta; illa ex dolo & voluntate, hæc verò ex culpa proficiscuntur; deinde in ordinaria & extraordinaria, in quibus extra ordinem accusatio instituitur. n. 4. Horum privatorum delictorum 4tuor species de jure civili referuntur, n. 5. Delicta sunt vel atrocia vel atrocissima ut exprimitur. n. 6. Delicta

sunt

sunt vel commissionis quibus prohibitum committitur, vel omissionis, quibus omittitur quod est præceptum. n. 7. Causa efficiens delicti est homo delinquendi facultate præditus. n. 8. Causam materialem constituunt personæ & res. n. 9. Formale consistit in transgressione legis. n. 10. Causa finalis est iracundia vel lucrum. n. 11. Effectus est obligatio proveniens ex facto illicito citra ullius conventionis constitutionem. ibidem.

Demonstratio in legata re quid sit ostenditur. l. 35. tit. 1. n. 13. Differentia hujus & conditionis est, quod illa plerumque factam rem ostendat, hæcce futuram. n. 14. Demonstratio aut est vera & necessaria, aut falsa ut declaratur. n. 15. Causa in hoc titulo est quæ animum testatoris ad legandum commovit. n. 16. Causa demonstratur voce quoniam & simili. n. 17. Libellus pro consequendo legato cui quædam causa impulsiva adjecta fuit, ob quam hæres illud solvere recusat. n. 18.

Depositum. Depositi contractus quomodo definitur. l. 16. t. 3. n. 1. ejus causa remota & proxima, n. 2. Objectum, n. 4. Forma, n. 5. Finis est custodia, n. 6. Ejus requisitum est ut gratuito depositio fiat. n. 7. De naturali interno est quod nunquam dominium in accipientem transferatur. n. 8. Depositi actio directa quid sit, n. 9. & 10. quando ad levem vel levissimam culpam depositarius tenetur, n. 11. & 12. Depositarius in re deposita debet præstare eandem diligentiam quàm in rebus suis, n. 13. Deponens repetit res suas si nummi extent quamvis usuras pactus sit, n. 14. Quando ex pecunia deposita mutuum fit, diversimodè ostenditur. n. 15. & 16. Actio depositi contraria quæ, n. 17. Cistâ traditâ omnes res in ea contentæ depositæ videntur. n. 18. Ex tumultu, incendio &c. deponenti res suas datur actio prætoria directa, n. 19. Processus depositi est summarius. n. 20. Dominus ædium non tenetur si ex conducto conclavi quid furto sublatum. n. 21. Libellus actionis directæ & contrariæ exhibetur. n. 22. & 23.

Desideria omnia à magistratu æqualiter sine prælatione sunt audienda, & nemo per adversarii potentiam supprimi debet, l. 1. tit. 15. n. 1.

Diffamatio. Diffamare est tacitè ad judicium provocare. l. 13. t. 2. n. 4. Causa hujus efficiens quæ, n. 5. Subjectum activum diffamatus, n. 6. Passivum diffamator ibid. Objecta varia. n. 7. Effectus qualis. n. 8. Finis quis ibidem. ex hac legi diffamari nemo se eximere potest. n. 9. Et privilegium datum de non evocandis Civibus non huc trahitur, n. 10. Et inanis exceptio de foro competente objecta rejicitur. n. 11. Judicium diffamatorium absorbet actionem injuriarum, licet cumulari nequeat. n. 12. Imploratio officii judicis pro impetranda citatione ex l. diffamari exhibetur n. 13.

Dignitas per novam dignitatem augetur, sed per minorem non minuitur. l. 1. t. 9. n. 2. Dignitate maritorum fœminæ corruscant. ibid.

Dilatio. Quid sit dilatio judicialis describitur, l. 2. tit. 12. n. 7. Estquè vel peremtoria vel dilatoria quæ ambæ definiuntur n. 8. Legalis est ad appellandum, deliberandum, vel solvendum, n. 9. Judicialis quam judex litigantibus præfigit, n. 10. Collectæ ad instantiam partis præstituuntur, n. 11.

Dispensatio. Dispensatio quid sit definitur. l. 23. t. 21. n. 45. Quid in dispensationibus præcipuè considerandum, n. 46. Causa efficiens dispensationis sunt Pontifex Episcopi, apud Protestantes, Reges, Principes & summus Magistratus. n. 47. Effectus est ut nuptiæ censeantur legitimæ, n. 48, In gradibus jure Divino prohibitis nemo mortalium dispensare potest. n. 49. Ubi verò prohibitio tantum adest jure Canonico vel civili, dispensatio procedit. n. 50. & 51. Supplicatio formata pro impetranda dispensatione ut patrueles vel consobrini jungi possint. n. 57.

Divortium. Divortium quid sit definitur. l. 24. t. 2. n. 2. Divortium differt à repudio quod hoc fit matrimonii futuri renunciatio. n. 3. Per divortium vinculum matrimoniale dissolvitur. Hodie ob adulterium, malitiosam desertionem & machinationem mortis conjugis matrimonium dissolvitur. n. 4. Sæpè parti nocenti matrimonium certis conditionibus permittitur. n. 5. Denegatio cohabitationis partium æquipollet malitiosæ desertioni. n. 7. Matrimonium cum impotente fœmina nullâ arte reparabili contractum ab initio nullum est, adeóque dissolvendum. n. 9. Nimia potentia in marito quæ facit ut mulier congredi cum ipso nequeat causatur divortium. n. 10 Imò matrimonium hermaphroditorum per divortium dissolvi potest. n. 11. Factâ separatione connubii quoad thorum & mensam marito imponitur alimentatio uxoris. n. 12. Libellus formatus ex numero 7mo. exhibetur, n. 13. Ex capite impotentiæ fœminæ libellus formatus, n. 14. Libellus pro divortio ex capite nimiæ potentiæ, n. 15. Libellus pro decernendis alimentis uxori à thoro & mensa separatæ. n. 16.

Dolus. Dolus est omnis improbitas & malitia ad alterum scienter lædendum. l. 4. t. 3. n. 1. Distinguitur in malum & bonum. n. 2. Malus est quo quis in negotio fraudulenter decipitur. n. 3. Bonus est prudentiæ comes & accipitur pro solertia, n. 4. Dolus dans causam contractui eum reddit nullum. n. 5. Et tali dolo decepto competit remedium nullitatis si agere velit. n. 6. Quæstio quid sit dolus dans causam contractui resolvitur. n. 7. Contractus stricti juris ob do-

lum dantem causam hiscè, non sunt nulli. n. 8. Quid sit dolus incidens describitur. n. 9. Rei dominium non transfertur quando quis à non solvendo existente inductus sit ut habeat fidem de pretio. n. 10. Actio de dolo quaenam sit describitur, n. 11. Acturus omnia exprimere debet & non vagari. n. 12. Deinde probare debet damnum dolo illatum non esse modicum. n. 13. Dirigitur in simplum & competit haeredibus adversus haeredes in quantum ad hos pervenit. n. 14. Petitur ut res dolo amissa restituatur cum omni causa &c. n. 15. Dolo deceptus etiam tutus est exceptione si nihil praestiterit, n. 16. Datur etiam propter dolum actio in factum perpetua. n. 17. Quae quóque surrogatur in locum actionis de dolo ob conditionem personae. n. 18. Calliditatis praesumptio non est facienda cum negans vel aliquid agens ex eo aliquod evidens commodum non sentiat. n. 19. Fatua & temeraria causa excusat à dolo & fraude. n. 20. contra haeredes datur actio de dolo incidente in speciem contractus, secus si incidat in meram speciem delicti, nisi lis cum defuncto fuerit contestata. n. 21. Libellus super dolosa inductione de non adeunda haereditate formata traditur, n. 22 Exceptio doli mali & metus vide exceptio.

Domicilium. Domicilium accidentale hodie ratione jurisdictionis attenditur, & forum originis per illud amittitur. l. 1. tit. 9. n. 2. Nudum jus nativitatis reservatum non obstat quin in foro domicilii in quo quis assiduè negotiatur, conveniatur ibidem.

Dominium. Dominium est jus in re corporali super qua quis pro lubitu disponere potest, l. 41. t. 1. n. 1. Dominia ex jure gentium primariò originem trahunt. n. 2. Dominium in specie est jus quo res corporalis propria est. n. 3. Naturale dominium est ex jure gentium. n. 5. Civile quod hoc jure acquiritur universale ut haereditarium &c. particulare ut usucapio &c. n. 6. Praetorium dominium acquiritur quando quis ex 2do. decreto in possessionem missus est. n 7. Dominium directum & utile quid sit describitur, n. 8. & 9. Dominium verum vel quasi seu fictum quid sit exprimitur, n. 10. Revocabile & irrevocabile, n. 11. & 12. Causa propinqua sunt modi dominium acquirendi. n. 13. Causa proxima quae, n. 14. materia res, n. 15. Forma traditio & apprehensio vacuae possessionis. n. 16. Causa subjectiva sunt personae quibus dominium acquiritur, num. 17. Finis primarius quis, n. 18. & 2darius n. 19. Effectus ut quis de re sub dominium nostrum redacta liberè disponere queat. n. 20 acquirendi dominii modi sunt vel naturalels vel civiles. n. 21. Naturales sunt occupatio, accessio, traditio. n. 22. Requisita ad originariam acquisitionem recensentur. n. 23. Exceptio contra dominum soli aedificium in eo bona fide extructum ab altero occupare volentem formata exhibetur, n. 63.

Donatio propter nuptias. Haec donatio propter nuptias describitur. l. 23. tit. 3. n. 62. In quibus differt à dote recensetur, n. 63. Causa efficiens est jus civile. n. 64. Constituunt eam, pater, filius, mater, cognati. Ibidem. Finis ejus unicus est ut foeminae de dote cautum sit. num. 65. Ut maritus lucretur de dote debet insinuare donationem propter nuptias excedentem 500. Solidos. n. 66. Ob donationem propter nuptias & dotem bona fideicommisso subjecta alienari possunt. n. 67. Donatio inter putativos conjuges minimè subsistit, n. 68. Dotis privilegia ad donationem propter nuptias non extenduntur, n. 69. Effectus varius recensetur, n. 70. Quid hodie ob talem donationem usu observatur indicatur. n. 71. Libellus pro consequenda dote & donatione propter nuptias exhibetur, n. 73.

Donatio inter virum, & uxorem. Hae donationes de jure civili prohibitae sunt. l. 24. t. 1. n. 1. Limitatur tamen regula n. 3. Reciproca quoquè donatio omnium bonorum inter conjuges eodem tempore facta valet in vim mortis donationis, n. 4. Quod maritus uxori annuo *dat non* repetitur & alia plura. n. 5. Quod uxor *marito* per prodigalitatem consumpturo *donat* non repetitur. n. 6. Prohibitio donationis extra casus permissos exceptae etiam alias personas spectat. n. 7. Effectus prohibitionis ostenditur, n. 8. Una cum actionibus competentibus. Haec donatio vocatur liberalitas, praesumitur tamen magis ex libidinis instinctu facta. n. 9. Haec prohibitio utpote civili jure introducta potest consuetudine approbari & juramento confirmari. n. 10. Libellus donationis revocatorius exhibetur, n. 24. & condictio. n. 25.

Donatio morgengabica. Unde haec dicta describitur. l. 24. t. 1. n. 19. Subjectum conferens est nobilis vel Illustris. origo adscribitur consuetudini Germanorum, n. 20. A' qualitate temporis determinatur quod sit donum matutinum. n. 21. dicta donatio cum pleno dominio transit ad uxorem. n. 22. actio pro consequenda morgengaba exhibetur. n. 27.

Donatio simplex. Donatio in genere est actus quo donum in alterum ex liberalitate confertur. l. 39. t. 5. n. 1. Propria fit ob solam liberalitatem exercendam. n. 2. Impropria fit non ob solam liberalitatem, sed ob aliam quóque causam, n. 3. Remuneratoria donatio fit ob benè merita ab eo cui donamus in nos profecta. num. 4. Causa efficiens donationis remota quae, num. 5. Causa propinqua est consensus donantis & donatarii. n. 6. Subjectum activum scil. donans descri-

scribitur. n. 7. Et qui donare nequeunt recensentur ibidem. Subjectum donationis recipiens est quilibet cui donatur. n. 8. Objectum constituunt res habiles in commercio hominum existentes, n. 9. Donatio omnium bonorum subsistit nisi insinuatione careat. n. 10. sed futura sub ea non comprehenduntur ibidem. Forma donationis subsistit in animo donandi, & ex parte donatarii in animo liberalitatem acceptandi. n. 11. Insinuatio requiritur si 500. solidos excedat. n. 12. Excipiuntur, quædam donationes ab hac insinuatione liberæ recensitæ, n. 13. Donator de jure civili huic insinuationi renunciare nequit. n. 14. Juramento vallata absque insinuatione de jure Canonico subsistit. n. 15. Insinuatio etiam requiritur in remissione debiti. n. 16. Finis donationis est munificentia. n. 17. Effectus traditione donationis perfectæ qualis. n. 18. non traditione consummatæ quis ibid. re per promissionem donatâ ante traditionem à donatore alienatâ, datur donatario actio personalis ad æstimationem obtinendam. n. 19. Donatio sub modo quæ sit describitur, n. 20. Donatio sub conditione quæ, n. 21. Tempus quóque addi potest donationi aut certum vel incertum. n. 22. Ob non servatam donationis legem hæredi datur actio, cum donatori detur condictio ad æstimationem. n. 23. Donatio inter vivos facta cui statim accessit traditio est magis causa acquirendi dominii quàm modus consistit in acceptatione rei donatæ, n. 24. contraria quibus donatio revocatur, recensentur. n. 25. & 26. Revocandi potestas soli competit donatori non ejus hæredibus, n. 27. Ob legitimæ deminutionem fit etiam donationis revocatio, num. 28. Imò ob supervenientiam liberorum, n. 29. Quæstio num pater renunciare queat beneficio. l. 8. C. de revocandis donat, resolvitur affirmativè, n. 30. Condictio formata ex l. 35. C. de donation. exhibetur. n. 31. Actio personalis pro consequenda donatione ab hæredibus donatoris mortui, n. 32. exceptio non factæ insinuationis judicialis donationis excessivæ. n. 33. Replica actoris formata exhibetur. n. 34. Actio revocatoria donationis ob ingratitudinem formata. n. 35. Actio revocatoria donationis propter liberorum supervenientiam, n. 36.

Donatio mortis causa. Hæc donatio quæ sit describitur l. 39. t. 6. n. 1. Causa impulsiva est suspicio & cogitatio mortis. n. 2. Causa efficiens est utriúsque donantis & donatarii voluntas, n. 4. Dictæ donationis juxta DD. sunt tres species quæ recensentur, n. 3. Subjectum sunt personæ à quibus & quibus fit. n. 5. Ut hæc donatio procedat requiritur ut donatarius testamenti factionem passivam habeat. n. 6. ubi plura requisita. Filius familias de jure mortis causâ donare potest. n. 7. Forma quæ describitur. n. 8. finis consistit in liberalitate quam donator propter mortis periculum facit. n. 9. Effectus quis exprimitur, n. 10. Quomodo donatarius eam prosequitur ostendit, n. 11. Donatario ante donatorem mortuo evanescit donatio, & revocatur ex quibusdam causis. n. 12. Omnes donatarii admittendi & ad contributionem vocandi si hæreditas non reperta fuerit solvendo, n. 13. Resolutâ donatione donator rem nondum traditam directò vindicare potest. n. 14. Hæc donatio æquiparatur legatis. n. 15. In quibus verò ab iis differt ostenditur, n. 16. Contraria ejus indicantur. n. 17. Libellus pro consequenda donatione mortis causâ formatus, n. 21. Condictio ex parte donatoris qui reconvaluit adversus donatarium qui rem donatam confestim alienavit. num. 23.

Dos. Dotis vocabulum diversimodè in jure accipitur. l. 23. t. 3. n. 1. Causa efficiens jus gentium, civile & ipsum matrimonium. n. 2. Causa inductiva favor publicus. n. 3. Objectum dotis recensetur, num. 4. Subjecta dotem constituentia sunt pater, frater, fœmina ipsa &c. n. 5. Recipiens est maritus, n. 6. Forma & finis ejus quis. n. 7. & 8. Profectitia dos quæ indicat, n. 9. Adventitia dos recensetur, n. 10. Locupletem fœminam scil. filiam pater dotare non tenetur nisi usumfructum bonorum ejus habeat. num. 11. Promissio dotis hodie per pacta dotalia quàm plurimum fit. n. 12. Effectus dotis varius est ut ostenditur, n. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. Rei immobilis in dotem datæ æstimatæ periculum spectat ad maritum, n. 20. Soluto matrimonio datur uxori ad repetendam dotem actio ex stipulatu, & Imperator ei assignavit 3ia privilegia. n. 21. In repetenda dote attenditur domicilium mariti non constitutæ dotis. n. 22. Nullâ dote constitutâ tamen à genero ad constituendam agitur. n. 23. Dos dicitur pia causa. n. 24 Dotis usuræ debentur ex mora quæ contrahitur biennio. num. 25. cum limitatione. Libelli formati pro consequenda dote & usuris exhibentur. n. 26. 27. 28. & 29. Actio pro constituendo alio fundo dotali loco evicti. n. 30. Actio ad privationem dotis illatæ adversus uxorem adulteram. n. 31. Condictio ex lege 29. C. de jure dotium quâ uxor ob mariti inopiam repetit dotem. n. 32. Actio super dote repetenda soluto matrimonio describitur. l. 24. tit. 3. n. 2. Subjectum hujus quale ostenditur. n. 3. Passivum à quo petitur, n. 4. Finis hujus actionis est ut ostenditur. n. 7. prædicta actio largitur marito beneficium competentiæ. n. 8. Matrimonio culpâ uxoris dissoluto cessat dotis repetitio. n. 9. Dos in re immobili consistens statim post mortem restituenda, mobilis res intra annum. n. 10.

10. Constante matrimonio dos regulariter non repetitur. num. 11. Exceptio competentiæ pro socero formata. n. 12. De dote prælegata ejusque effectibus vide. l. 33. t. 4.

Dotalitium. Quid sit dotalitium, quomodo constituatur à maritis illustribus fœminis cum vel sine dotis illatione, ostenditur. lib. 23. t. 3. n. 33. 34. & seq. Hæc dotalitii constitutio non obstat quin uxor in allodialibus hæres instituatur. n. 38. Actio pro constituendo dotalitio ab hæredibus vigore pactorum dotalium exhibetur. l. 23. t. 4. num. 11.

De rebus dubiis. Quando nulla est in verbis dubitatio, non debet admitti voluntatis quæstio. l. 34. t. 5. n. 1. Ambiguitas aut est circa res vel personas. n. 3. Hæc ambiguitas in ultimis voluntatibus occurrens interdum facit ut scripta non intellecta pro scriptis non habeantur. n. 2. Quomodo verba sunt accipienda ostenditur ibidem. si circa personam legatarii ambiguitas nascatur, & nesciatur cui relictum sit utpote incertæ personæ, num infirmetur legatum, n. 4. Jure novo incertis personis rectè legatur. n. 5. Inter distinctivam personarum in testamento vel codicillis factam, & inter distinctivam rerum quomodo distinguitur, ostendit. n. 6. Si testator mentionem fecerit de familia, quæ personæ intelligantur indicatur. n. 7. Paria sunt in testamento aliquid exprimere specificè, vel per relationem ad aliud. n. 8. Patre, matre & liberis posthumis naufragio vel incendio simul morientibus aut pereuntibus, tunc in dubio liberi supervixisse præsumuntur. n. 9. Libellus pro capienda hæreditate à testatore cognatis suis sub nomine collectivo relicta, formatus exhibetur, num. 10.

Ecclesia. Ecclesiarum refectiones & reædificationes ex reditibus Ecclesiæ sunt suscipiendæ, hisce non sufficientibus paræceani ad supplendum tenentur, lib. 1. t. 8. n. 13.

Editio. Actor tenetur edere libellum nec non instrumenta Reo. l. 2. t. 13. n. 1. Editio actionis est præparatoria demonstratio futuræ litis, & una cum citatione est actus substantialis non omittendus. n. 9. Hæc editio libelli fit hodie reo per communicationem à judice, n. 10. Sunt etiam alia acta edenda in judicio, n. 19. Reus non obstringitur sua edere acta actori nisi ad formandam hujus replicam. n. 20. Libelli pro edendis instrumentis communibus nec non pro edendis scripturis ab actore Reo, continentur sub n. 21. & 22. Contra non edere volentem instrumenta permittitur juramentum in litem ad id quanti ejus interest. n. 23.

Edicta. Edicta Magistratuum, Prætorum, Ædilium currulium &c. populi consensu & approbatione olim autoritatem receperunt. l. 1. t. 3. n. 55. Causa efficiens tunc temporis erat populus Romanus, n. 56. Edicta sunt constitutiones Principum quibus proprio motu alipuid statuit. l. 1. t. 4. num. 8. Edicti quod quisque juris in alterum &c. æquitas ostenditur. l. 2. t. 2. n. 1. Ejus partes duæ, n. 2. Subjectum. n. 3. Impetratur imploratione officii judicis, n. 4. Ad quem spectat altera edicti pars. n. 5. Utriúsque differentia in quibus consistit, n. 6. Cessat in privilegii concessione. num. 7. Libellus & exceptio in forma propter hoc edictum exhibentur, num. 9. & 10. Edictum si quis jus dicenti non obtemperaverit definitur. l. 2. t. 2. n. 1. Et quæ actio exinde resultat contra obedire nolentem. n. 2. Edictum si quis in jus vocatus non ierit, quid sit & operetur, ostendit. l. 2. t. 5. n. 1. & 2. Edictum in jus vocatus ut eat aut satisdet &c. cujus sit efficaciæ monstratur. l. 2. t. 6. n. 1. Edictum nequis eum qui in jus vocabitur vi eximat, operatur pœnalem actionem contra eximentem, l. 2. t. 7. n. 1. Si plures exemerint quilibet in solidum tenetur manente nihilominus qui exemptus est obligato. n. 2. In Edicto de eo per quem factum erit quò minus in judicio sistitur, dolus impedientis coercetur. l. 3. t. 10. n. 1. Actio ejus describitur, n. 2. Differentia ejus cum titulo. 7. l. 2. ostenditur. n. 3. Si actor & reus *simul impediti* fuerint quænam datur *actio & adversus* quem, n. 4. Edictum si quis *cautionibus* in judicio sistendi causâ factis non obtemperaverit, quid efficiat, ostendit l. 2. t. 11. n. 1. Adversus emanentem aut datur condictio certi vel ex stipulatu, n. 2. Variæ excusationes liberantes ab actione recensentur. n. 3. Ædilitium edictum quot partes habet, ejus causa efficiens, objectum, finis & effectus, ostenditur. l. 21. t. 1. n. 1. usque ad n. 7. exclusivè. Actio in factum ædilitia tendit ad pretii restitutionem redhibitâ re, num. 22. Datur etiam alia actio in factum adversus eum qui feram bestiam in loco quo iter fit solutam ligatamue habet. n. 23. Imò & utiles contra circumforaneos feras bestias secum ducentes. n. 24.

Edictum Divi Adriani. Qui ex hoc edicto immittendus in possessionem est, curare debet, ut prius describantur bona quo alter scire queat quid vindicare debeat. l. 37. t. 9. n. 8.

Effractores & expilatores. Effractores quinam generaliter sunt ostendit. l. 47. t. 18. n. 1. *Pœna* effractionis carceris est arbitraria. n. 2. *Legis* 1mæ. ff. de effractoribus. severitas *explicatur.* n. 3. Per negligentiam custodis incarceratus aufugiens levius est puniendus, licet innocens reperiatur. n. 4. Si per dolum custodis incarceratus evaserit, custos fustigatione cum perpetua relegatione punitur, per culpam verò arbitrariè coercetur ibidem. Si tertii effregerint carce-

rem,

rem, tunc in pœnam fractæ pacis incurrunt, & capitali supplicio quo rei plectuntur. n. 5. Expilatores quales fures sint & quomodo puniantur. ostendit n. 6. Hodie privatum carcerem usurpans pœnâ tenetur arbitraria. n. 7. Actio de effuso vel dejecto describitur. l. 9. t. 3. num. 1. Ejus fundamentum est quasi delictum, n. 2. Causa inductiva Reipublicæ utilitas & securitas, ibidem. Objectum materiale ipsum damnum illatum. n. 3. datur ei cui damnum illatum. n. 4. Homine læso pœna est arbitraria, & debent impendia coeteráque taxata rependi. n. 5. In hæredes cessat hæc actio prætoria. n. 6. Dirigitur adversus inhabitantem actio. num. 7. Actio de posito vel suspenso describitur. lib. 9. tit. 3. num. 8. Fundamentum ejus est quasi delictum num. 9. Causa impulsiva quænam. num. 10. cui datur num. 11. Libellus conventionis ex actione de effuso, formatus exhibetur sub n. 12. Nec non alius sub num. 13. Libellus formatus super actione de posito traditur. n. 14.

Emancipatio Emancipatio est patriæ potestatis resolutio cum utriusque consensu. l. 1. t. 3. n. 41. Substantiale est utriusque consensus, causa intermedia magistratus. num. 42. Hæc emancipatio variis modis fit vel contingit. n. 43. & 44. Libellus contra patrem filium emancipatum sub potestatem redigere volentem formatus traditur. n. 46.

Emtio. Contractus emtionis definitur. l. 18. tit. 1. n. 1. Accidentale hujus est quod fiat in scriptis. n. 3. Substantiale requisitum consistit in consensu expresso circa rem & pretium. n. 4. Perfecta venditio dicitur triplex. n. 7. 8. & 9. Objecta quæ describuntur. n. 10. Quæ in hunc contractum non veniunt enumerantur. n. 11. Naturale emtionis est evictio. n. 12. Effectus quis. n. 13. Error circa pretium aut corpus aut in substantia commissus, facit emtionem nullam. n. 14. Emtori rem alienam scienter comparanti non restituitur pretium. n. 16. Quid statuendum si una res pluribus vendita sit? n. 17. Num liceat rem venditam jure pignoris retinere? n. 18. Arrhæ datio tantum spectat ad contractus firmitatem. n. 19. Non requiritur ut dominium in emptorem transferatur. n 20. Invitus nemo compellitur vendere. n. 21. Ubi limitationes. Distributio pretii pro qualibet mensura facit venditionem ad mensuram. n. 22. Ad corpus venditur res uno pretio constituto. n. 23. Quid si reperiatur major vel minor quantitas? n. 24. & 25. Modus est fundi quantitas, qualitas verò bonorũ. n. 26. Actio venditi ad quid datur. n. 28. Actio emti vicissim ad quæ. n. 29. Libellus ex actione emti formatus. n. 31. & 32. Libellus ex actione venditi reperitur. n. 33. Emtio venditio rescinditur variis modis. lib. 18. tit. 5. n. 1. Quando cessat beneficium l. 2. C. de rescind: vendit. n. 2. Plures si læsi fuerint, unus pro sua parte contractum impugnare potest. n. 3. Quid sit læsio ultra dimidium. n. 4. In læsione tempus contractus attendendum. n. 5. Actio ad rescindendum durat 30. annis n. 6. Et ut personalis non datur contra 2dum emtorem nisi in subsidium. n. 7. Emtiones infra læsionem ultra dimidium tolerantur. n. 8. Extenditur beneficium l. 2. C. de rescind. vendit. ad plures contractus & actus. n. 9. emtor qui venditorem enormissimè læsit non habet electionem supplendi. n. 10. Libellus formatus ex enormissima læsione. n. 11. & alius n. 12. Venditor rem venditam si habet præcisè tradere tenetur emtori. l. 19. t. 1. n. 1. Si non habeat post moram succedit obligatio ad interesse. n. 2. Ad quid tenetur venditor rei alienæ ignoranter. n. 3. Quid si sciens rem alienam vendens caveat de non præstanda evictione. n. 4. Emtor deceptus in oneribus rei venditæ habet regressum. n 5. In actionem emti omnia veniunt quæ contra bonam fidem facta sunt & dolo, latâ & levi culpâ venditori absunt n. 6. Re traditâ venditor agit ad pretium & usuras. n. 7. Exceptio rei non traditæ impedit executionem. n. 8. Imò exceptio implementi impedit litis ingressum. n. 9. Libelli ex actione emti formati exhibentur. n. 10 & 11. quid sit pactum displicentiæ in contractu emtionis ostenditur. l. 19. tit. 1. & huic adjuncto titulo 54. libri 4ti. Codicis n. 2. Libellus ex hoc pacto formatus traditur, n. 20.

Emphyteusis. Rei emphyteuticæ actionis descriptio. l. 6. t. 3. n. 1. Emphyteusis quot modis accipitur. n. 2. Origo adscribitur juri civli. n. 3. Fundamentum actionis est jus emphyteuticum. n. 4. Emphyteusis quid sit definitur. n. 5. Hujus differentia specifica à feudo in quo consistit. n. 6. Empyteusis est civilis & Ecclesiastica. n. 7. Civilis describitur, nec non Ecclesiastica. n. 8. Materia sunt res immobiles & solo cohærentes. n. 9. Forma in qua consistit. n. 10. Canon in pecunia & aliis rebus consistere potest. n. 11. Personæ emphyteusin in suis prædiis constituentes sunt domini. n. 12. Emphyteusin omnes recipere possunt quibus licitum est n. 13. modus constituendi & acquirendi emphyteusin duplex. n. 14. Promissio ejus fit per pactum, contractum & ultimam voluntatem. n. 15. Constitutio & acquisitio primum fit traditione ex causa contractus. num. 16. Ad probandum hunc contractum conficitur scriptura. n. 17. Acquiritur etiam præscriptione longi nec non longissimi temporis pro subjecta materia n. 18. constituta emphyteusis regulariter ad quoscúnque hæredes transit & extraneos, aliud quoad hosce in Ecclesiastica, n. 19. Si dominus concesserit pro se & suis liberis, tunc intelliguntur so-

lum descendentes, item liberorum & hæredum mentio hunc habet intellectum, n. 20. Concedi emphyteusis quóque solet ad certam generationem. n 21. Ad certum tempus concessa collaterales quoquè succedunt. n. 22. Renovatio fundi intra bimestre tempus sub pœna arbitraria petenda, si ad successores defertur vel alienatur. num. 23. Pro renovatione solvitur laudemium à quo liberi exemti. n. 24. Hoc laudemium adscribitur juri civili. n. 25. & est 50. pars pretii ibidem. Finis & effectus emphyteusis duplex. n. 26. Jus domini directi in quibus consistit. n. 27. Vicissim jus Emphyteutæ quid complectitur. n. 28. Actio ex hoc contractu utrinque directa ut ostenditur, n 29. Quibus modis tollitur emphyteusis demonstratur. n. 30. Facto delictóque suo emphyteuta variè privari potest. n. 31. 32. & 33. ex enarratis sub num. allegatis causis contentis emphyteuta expelli potest. n. 34. Emphyteuta antequam dominus ad privationem agit lucratur fructus. n. 35. Meliorationes ex lege debitas Emphyteuta non repetit. ibidem. Partis canonis solutio impedit caducitatem ex humaniori sententia. n. 36. In arbitrio domini canone per 3ennium non soluto est, num velit censum exigere, vel ad privationem agere. n. 37. Hæres ad privationem agere nequit si dominus vivus desuper voluntatem non declaraverit. ibidem. Quæstio an expulso emphyteuta canon exigi possit adhuc, resolvitur affirmativè n. 38. Et quid vice versâ statuendum ibidem. Quid de naturalibus emphyteusis sit ostenditur. num. 39. Libellus ex parte Emphyteutæ contra detentorem conceptus exhibetur. n. 40. Controversia inter Emphyteutam & tertium ventilatur à judice rei sitæ. num. 41.

Evictio. Quid evictio sit describitur. lib. 21. t. 2. n. 2. & 3. Causa evictionis & stipulationis est naturalis æquitas. n. 5. Causa finalis externa est bonum publicum. n. 6. Personæ sunt vel principales horum successores, & minus principales. n. 7. & 8. Objectum sunt res corporales & incorporales per contractum onerosum in alios translatæ. n 9. In quibus contractibus evictionis actio proceditur ostenditur ibidem. Evictionis præstatio tendit ad simpli pretii restitutionem & interesse. n. 10. Promissio præstationis evictionis est quadruplex, expressa, tacita, solennis & impropria. n. 11. Venditor scienter rem alienam vendens propter dolum convenitur etiam re nondum evictâ. n. 12. Vicissim rem alienam ut talem emens non habet ratione evictionis actionem. n. 13. Rem restitutioni obnoxiam non ignarus emens re evictâ habet actionem ad pretium. n. 14. Si emerim rem oppignoratam possum ante evictionem agere, ut à noxu liberetur, aliàs pretium petenti oppono exceptionem doli. n. 15. Evictio ex natura contractuum onerosorum præstanda est, quamvis de evictione inter partes nihil actum. num. 16. Requisita ut promissa evictionis præstatio locum habeat, recensentur. n. 17. Denunciatio ad assistendum venditori fieri potest nondum publicatis attestatis. n. 18. Qui præscripsit rem alienam emtam est per se tutus & non agit de evictione. n. 19. Quando venditor emtori ad evictionem præstandam tenetur, explicatur. n. 20. Actiones nascentes de evictione sunt vel ex emto vel præscriptis verbis. num. 21. Datur ad totalem æstimationem vel pretium rei & interesse; vel ex stipulatione si hæc intervenerit n. 22. Futuri casus evictionis post contractam emtionem ad venditorem non pertinent. n. 23. Regula quem tenet actio de evictione eum agentem repellit exceptio, quid comprehendat. n. 24. Libelli formati super evictione exhibentur. n. 25. 26. 27. & 28. Si ipse vendens ob consecutum postea dominium rem evincere vult, opponitur ei exceptio rei venditæ & traditæ. l. 21. t. 3. n. 1. 2. & 3. Exceptio contra filium res à patre alienatas evincere volentem formata exhibetur. num. 4.

Exceptio. Exceptiones sunt arma Reorum. l. 44. t. 1. n. 1. exceptio strictè sumpta quid sit *describitur*. n. 2. & 3. Exceptio ratione *causæ efficientis* est vel civilis vel prætoria. n. 4. Facti seu intentionis quænam ostenditur. n. 6. Juris est quæ actoris jus id est actionem excludit. n. 7. Exceptio hæc juris dividitur in nominatas & innominatas. n. 8. Nominatæ sunt quæ in jure certo nomine designantur. n. 9. Innominatæ quæ jure non sunt definitæ, sed ex facto incidenti concipiuntur. n 10. Intuitu formæ accidentalis dividuntur in exceptiones ordinis & præposterationis. n. 11. Quædã exceptiones sunt personales & reales, utræque describuntur. n. 12. & 13. Ab effectu exceptio est dilatoria vel peremtoria, illæ sunt quæ ad tempus obstant agentibus n. 14. Peremptoriæ sunt juris & actionis exceptiones in totum tollentes actionem. n. 15. Dilatoriæ regulariter ante litem contestatam opponendæ. n. 16. Hæ aut merita causæ concernunt vel processum judiciarium, ut num. 17. prolixè ostenditur. exceptiones peremptoriæ & litis finitæ simul ante litem contestatam proponendæ. n. 18. Forma exceptionum quæ indicatur. n. 19. In appellationibus non admittuntur exceptiones dilatoriæ n. 20. Quando in genere omnes exceptiones peremptoriæ, declinatoriæ & dilatoriæ exhibendæ sunt ostendit. n. 21, Causa efficiens remota exceptionum est tàm jus gentium quàm civile. n. 22. Subjectum sunt personæ quibus dantur exceptiones. num. 23. Opponuntur exceptiones adversus acto-

actores eorúmque hæredes. n. 24. Materia objectiva sunt actiones & judicia, n. 25. Forma essentialis quæ n. 26. Finis exceptionum quo consistit. n. 27. Effectus sunt diversi. n. 28. Effectus dilatoriarum exceptionum sunt quod aut differant aut transferant actionem &c. num. 29. Effectus peremptoriarum sunt quod actorem ab agendo repellant in perpetuum, n. 30. Regula quæ sunt ad agendum temporalia ea ad excipiendum in omne tempus perpetua, limitatur, n. 31. Ea exceptio in legibus dici solet præscriptio quæ actionem perimit, n. 32. Præjudicia sunt exceptiones quibus excluduntur actiones hac ratione, quod futuræ graviori præjudicium fiat. n. 33. Contrarium exceptionum est replicatio, quæ est exceptionis exceptio. n. 34. duplica est altera rei exceptio quâ jus replicationis infirmatur. n. 35. Quædam exceptiones vocantur emergentes quædam incidentes. n. 36. Exceptio incompetentiæ fori vel declinatoria formata traditur, n. 37. Differentia exceptionis incompetentiæ fori & declinatoriæ ostenditur, n. 38. Formula exceptionis declinatoriæ exhibetur, n. 39. Formula exceptionis litis pendentiæ, n. 40. Formula exceptionis præventionis dilatoriæ & declinatoriæ. n. 41. alia exceptionis præventionis declinatoriæ formula in causa civili, num. 42. Exceptio recusationis judicis suspecti formata. n. 43. Exceptio dilatoria loci non tuti formata. n. 44. Exceptio termini nimis angusti, n. 45. Exceptio contra rescriptum moratorium impetratum ad 5quennium quæ est sub & obreptionis formata, n. 46. Species aliqua exceptionis sub & obreptionis mandato sine clausula demolitorio opponendæ, n. 47. Formula exceptionis cujusdam præjudicialis dilatoriæ causam ipsam concernentis. n. 48. Et lib. 44. tit. 7. n. 77. Alia Formula exceptionis præjudicialis traditur. n. 49. Exceptio plus petitionis dilatoria, num. 50. Exceptio moratoria quæ est dilatoria traditur n. 51. Exceptio non numeratæ pecuniæ quæ quoad effectum est perpetua. n. 52. Exceptio non numeratæ pecuniæ contra appocham creditoris spe numerationis subsecuturæ debitori ad domum transmissam. n. 53. Exceptio non numeratæ dotis à marito opponenda eam ex dotali instrumento repetenti, n. 54. formula exceptionis pacti de non petendo contra creditoris exactionem in judicium deductam. n. 55. Exceptio jurisjurandi quæ est litis finitæ. n. 56. Exceptio transactionis quæ est litis finitæ. n. 57. Exceptio præscriptionis quæ quóque est litis finitæ. n. 58. Exceptio compensationis quæ est peremptoria actionis, n. 59. Exceptio non adimpleti contractus quæ agenti ex tali opponitur. n. 60. Exceptio dominii notorii quæ spoliati restitutionem remoratur, n. 61. Exceptio contrarietatis per quā adversarius contraria proponens repellitur. n. 62. Exceptio facti seu intentionis per quam negatur actori jus agendi competere, num. 63. Exceptio impossibilitatis ex belli calamitate ortæ traditur. n. 64. Formula replicæ exhibetur, n. 65. Formula alicujus duplicæ traditur n. 66. Exceptio rei judicatæ vide Res judicata. Exceptio doli mali & metus est quæ opponitur actori qui dolum in negotio ex quo agit admisit. lib. 44. t. 4. num. 1. Quæ describitur. n. 2. Doli exceptio generalis cum aliis concurrens indicatur. n. 3. Specialis est quæ oritur ex illa causa ex qua datur actio doli. n. 4. Causa impulsiva hujus exceptionis est æquitas naturalis. n. 5. Dicta doli exceptio ex eadem causa proponitur ex qua doli actio. num. 6. Committitur dolus vel in ipso contractu vel post contractum, exinde exceptio quandoque opus & non n 7. Ubi distinctio & n. 8. Quibus doli exceptio conceditur ostenditur, n. 9. Datur contra omnes qui deceperunt seu dolosè quid petunt. n. 10. Quoad actorem hæc exceptio est in personam quoad excipientem in rem est. n. 11. exceptio doli est perpetua. n. 12. ubi in fine limit. contra stipulationem sine causâ datur doli exceptio. n. 13. Si debitor creditoris sui creditori solverit, tunc liberatur per exceptionem. n. 14. Quando ob qualitatem personæ cessat hæc exceptio doli ostenditur. n. 15. exceptioni opponitur replicatio doli quæ perpetua est. n. 16. Exceptioni doli mali cognata est exceptio simulationis, n. 17. Exceptio metus similiter affinis est doli mali exceptioni, n. 18. Ejus descriptio traditur, n. 19. Erroris exceptio datur adversus petenten id quod errore juris & facti promissum fuit. n. 20. Deficientibus aliis exceptionibus datur exceptio in factum. n. 21. Formula exceptionis doli mali traditur. n. 22. Alia formula ejusdem exceptionis, n. 23. Formula replicationis doli mali exhibetur, n. 24. Formula exceptionis simulationis traditur. n. 25. Formula exceptionis quod metûs causa. n. 26. Exceptio erroris vel in factum concepta traditur. n. 27. exceptio jurisjurandi competit ei qui voluntarium delatum præstitit. l. 44. t. 5. n 2. Quibus prodest ostenditur. num. 3. Effectus ejus ostenditur. num. 4. Hujus formata exceptio reperitur, n. 56. l 44. tit. 1.

Exercitoria actio. Exercitoria actio describitur. l. 14. t. 1. n. 3. Fundamentum est contractus cum magistro navis initus. n. 4. Quis exercitor navis sit describitur. n. 5. Cui datur actio. n. 6. Si plures sunt exercitores cum quolibet in solidum agi potest. n. 7. Quid persequimur, n. 8. Qui cum nautis contrahit non obligat exercitorem. n. 9. Libellus compositus reperitur, n. 10.

Executio. Executio rei judicatæ est actus judiciarius quo id quod per sententiam pronunciatum est

est, ut victori præstet, victus per judicem adigatur. l.42. tit. 1. n.39. Remedia exequendi duo sunt in praxi ut executoriales & mandatum de exequendo. n. 40. Executoriales quales literæ describuntur. n. 41. Recessus Imperii de anno 1654. statuit ut loco executorialium definitivæ sententiæ annectentur paritoriæ. n. 42. Quid sit mandatum de exequendo describitur. n. 43. Quid mandatum executoriale. n. 44. Ratione objecti fit executio in omnibus bonis mobilibus, inmobilibus & incorporalibus juribus. num. 45. Ordo & forma exequendi in quibus consistit ostendit, n.46. In personalibus actionibus executio fit per capturam pignorum. n. 47. Quid si certa species petatur, n. 48. Moribus antiquus ordo exequendi non observatur, cum liberum sit ab immobilibus executionem inchoare. n.49. Executio impediri potest per exceptiones post sententiam competentes quæ enarrantur, n 50. Executio est præcipua pars justitiæ & extremum auxilium litigaturis. n. 51. Supplica pro decernendo mandato de exequendo ad magistratum loci sive domicilii rei. n. 53. Supplica pro decernendis executorialibus. n. 52. Ulterior supplica pro impertiendo mandato de exequendo. n. 54. Supplica ad Cameram pro gratiosè decernendo mandato de exequendo ad Principes Directores Circuli superioris Rhenani in causa judicati. n. 55.

Exhæredatio. Exhæredatio est duplex, una odiosa, altera quæ fit bonâ mente ad consulendum liberis. lib. 5. tit. 2. n. 13. lib. 28. tit. 2. n. 7. Exhæredatus filius legitimè , non facit partem in numero liberorum ad legitimam augendam vel minuendam. n. 14. Secus in filiabus renunciantibus acceptâ dote. n. 15. Quid sit exhæredatio describitur l.28. t.2. n.6. Multa ad exhæredationem justè faciendam requisita recensentur. n.8. Causæ ex quibus parentes liberos 2dum novellam 115. exhæredant, enumerantur, n. 9. Causæ ob quas liberis parentes exhæredare licet recensentur. n. 10. Causæ ob quas à lucro hæreditatis frater fratrem repellit exprimuntur. n. 11. Causas exhæredationis fratris hæres probare non tenetur, nisi turpis persona instituta sit. n. 12. præter expressas exhæredationis causas admittuntur plures pares vel graviores. n. 13. Religionis mutatio in Imperio non est justa exhæredationis causa sufficiens. ibidem. exhæredationis causæ tolluntur per reconciliationē factam ante exhæredationem, n. 14. Filia licet per delictum in corpus suum alimentationem & dotationē amiserit, pœnitentiam tamē agens iterum alenda & dotanda est. n. 15. Ingratitudinis causa in testamento specificè exprimenda est. n. 16. Liberis non imponitur necessitas se purgandi, sed hæres institutus eam probare debet causam exhæredationis factæ. n. 17. Posthumus hodie minimè exhæredari potest. n. 18.

Exhibere. Describitur actio ad exhibendum. lib. 10. tit. 4. n. 1. & 2. Fundamentum hujus est jus rerum. n. 3. Qui ita experitur debet habere interesse particulare. n. 4. Dirigitur actio adversus detinentem rem mobilem. n. 5. Ad impediendam exhibitionem non admittuntur exceptiones altioris indaginis. n. 6. Contra non exhibere volentem juratur in litem n. 7. In criminalibus hæc actio ut præparatoria institui potest n. 8. De immobilibus datur actio utilis. n. 9. Hodie per mandata pœnalia compulsorialia exhibitio solet impetrari. n. 10. Libelli duo practici reperiuntur. n. 11. & 12.

Falcidia. Hæc est lex seu Plebiscitum prohibens ne quis plus quam dodrantem bonorum legare possit. l. 35. t. 2. n. 2. Causa impulsiva exprimitur. n. 4. Si sufficiens pars exhausta accrescat, tunc integra legata sunt præstanda, si verò portio exhausta, detractio procedit. n. 5. Hæredis hæredi datur hoc beneficium nec non fisco si ei deferatur hæreditas, n. 6. & 7. Objectum sunt legata quibus ultra modum oneratus *est hæres,* n. 8. & prælegata cohæredibus *relicta nec non* alia ibi recensita, in ineunda *falcidia spectatur* tempus mortis testatoris. *n. 9. Detracto* prius ære alieno & legitimâ liberorum. Excipiuntur legata conditionalia. n. 10. Æstimatio bonorum à testatore relictorum ita facienda, ut singulæ res veritate 2dum præsens & commune ipsorum pretium taxentur. n. 11. In Falcidiam imputantur ea quæ hæres jure hæreditario aut titulo institutionis à testatore habet. n. 12. Quæ hæres suâ culpâ amisit, imputantur in falcidiam. ibidem. Causa finalis quæ exprimitur. n. 13. & 14. Si legatario aut fideicommissario ratione falcidiæ quid detractum fuerit, illi iterum gravati restituere istud defalcan à suo legatario &c. n. 15. Prælegato uni ex hæredibus duobus fundo, unam partem habet jure hæreditario à se ipso, alteram à cohærede , & priorem partem computabit in falcidiam tanquam partem hæreditatis. n. 16. Hæres cum protestatione ob paupertatem uni integrum legatum solvens, aliis propterea integra pedre non debet. n. 17. Si plures sint legatarii & testator uni vel *alteri* remittere vellet falcidiam, hoc aliis non debet esse oneri. n. 18. Si hæres unam rem *legatam* subtraxerit in ea jus falcidiæ amittit. n. 19. Testatore creditori suo id quod post 3ennium solvere debebat, simpliciter legante, commodum repræsentationis venit in detractionem falcidiæ

diæ. n. 20. Nemo detrahit falcidiam nisi sit successor vel hæres non legatarius. n. 21. In testamento patris & filii una falcidia tantum detrahenda est. n. 22. Effectus falcidiæ recensentur, n. 23. Quibus casibus cessat falcidia exprimitur, n. 24. De jure novo falcidia prohiberi potest, n. 26. Libellus pro concedenda 4tæ. falcidiæ detractione. n. 27. Exceptio doli formata contra legatarium integrum legatum petentem. n. 28. Condictio pro repetendo eo quod legatariis per errorem facti nimis solutum fuit. n. 29. Si dubitetur an hæreditas solvendo & integra legata præstanda sint, tunc legatarii legata petentes cavere debent, quod pro falcidiæ detractione partem reddere velint. l. 35. t. 3. n. 1. & seq. Libellus pro præstanda cautione formatus exhibetur. n. 5. Libellus adversus hæredem pro solvendis usuris à non soluto per frustrationem legato. num. 6. Actio adversus legatarium ejusque fidejussorem hæredi de implenda falcidia competens formata. n. 7.

Falsum. Crimen falsi est dolosa veritatis immutatio cum damno alterius. l. 48. tit. 10. num. 1. Causa ejus efficiens lex Cornelia à Cornelio Sylla dictatore lata. n. 2. Substantiale est dolus malus, veritatis immutatio & damnum illatum. n. 3. Materia objectiva varia quæ recensentur. n. 5. Dividitur falsum in personale & reale, & committitur consensu aut dissimulatione aut verbis aut scripto. n. 6. Consensu. n. 7. Dissimulatione. n. 8. Verbis, n. 9. Scriptura, n. 10. Circa personas ut crimen suppositi partus, nominis mutatio &c. n. 11. Circa res committitur si quis testamentum vel aliud falsum instrumentum subscripserit, & signaverit &c. ibidem. Mensurarum, ponderum falsificatio. n. 12. Finis est ut per hanc veritatis immutationem alter decipiatur, n. 13. Effectus diversi recensentur. n. 14. Senatus Consulto Liboniano accusatur is qui sibi aliquid in testamento adscripserat, n. 15. Non fabricando tantùm falsum sed & utendo committitur hoc crimen. n. 16. Actio contra venditorem bis rem sive mercem vendendo dolo malo ad pœnam & interesse formata. n. 17. Accusatio criminalis contra aperientem alienas literas formata. n. 18. Accusatio criminalis adversus eum qui in vendendo falsis usus est mensuris. n. 19.

Fama sive existimatio est dignitatis illæsæ status legibus & moribus comprobatus, l. 3. tit. 2. n. 1.

Familiæ erciscundæ judicium. Omnis hæreditas quæ peti potest dividitur hoc judicio. l. 10. t. 2. n. 1. Actio familiæ erciscundæ describitur, n. 2. & 3. Fundamentum ejus est jus hæreditarium & simul hæreditatis communio. n. 4. Instituens hoc judicium alterum agnoscit pro hærede. n. 5. igitur datur inter cohæredes. n. 6. Unusquisquè hæredum & actoris & rei partes sustinet. n. 7. Obligatio servitutum realium utpote individua, jurisdictio & jus patronatus in hoc non veniunt judicium. n. 8. Per errorem admissus si sit cohæres, condicitur portio ejus accepta, n. 9. Fructus in hoc judicio veniunt ut pars hæreditatis, n. 10. Propter dolum commissum cohæredis aliquid surripientis concurrit actio expilatæ hæreditatis, n. 11. Divisio quomodo peragenda describitur, n 12. Quibus hoc judicium materialiter constat ostendit, n. 13. Uno possidente hæc actio durat ad 30. annos, n. 14. Ad quem diligentiam possident tenetur, n. 15. Divisio à patre facta à judice attendenda venit, n. 16. lex finalis ff. fam. ercisc. commendatur, n. 17. Fideicommissariis & bonorum possessoribus ac aliis ex æquitate competit hæc utilis actio. num. 18. Libellus formatus exhibetur, n. 19.

Famulus delinquens extra officium suum de sua mercede pœnam solvit. l. 19. tit. 4.

Fatalia sunt tempora finem sive mortem litibus imponentia &c. l. 2. tit. 12. n. 18.

Feriæ. Feriæ intuitu judiciorum sunt dilationes quæ litigantibus indulgentur. l. 2. t. 12. n. 1. Hæ feriæ sunt vel Divinæ vel humanæ extraordinariæ, n. 2. In Hisce etiam partibus consentientibus judicium reddi nequit. ibidem. nisi prætermissum noceret & periculum sit in mora. n. 3. effectus feriarum quis, ostenditur. n. 4. In feriis humanis publicæ & fiscales causæ ventilantur & alia recensita, num. 5. Studiosi die dominica literis incumbere possunt sub conditione. n. 6.

Fictio. Fictio quid sit describitur. lib. 22. t. 3. n. 40. In quo fictio differt à præsumptione ostenditur. n. 41. Homo quando fingit mentitur, sed ex lege fingere licet. n. 42. Fictio est vel personalis, realis, localis & temporalis. n. 43.

Feruminatio est conjunctio metallorum ejusdem generis absque interventu alterius materiæ. lib. 41. tit. 1. n. 48.

Fideicommissum. Titulus de fideicommissis acquirendis est juris civilis particularis. l. 30. 31. & 32. tit. 1. n. 1. Quid fideicommissum sit describitur. n. 2. & 17. Causa remota est jus non scriptum seu mores. n. 3 Causa propinqua est ultima voluntas defuncti num. 4. Causa instrumentalis est quandoque actio quâ fideicommissum nobis debitum persequimur. n. 5. Causa moralis est favor ultimarum voluntatum, n. 6. Subjectum activum constituunt omnes personæ testamenti condendi jure pollentes. n. 7. Passivum est ad quæ fideicommissa pertinent. n. 8. Fideicommissum materialiter sumtum denotat ipsam rem per fideicommissum relictam. n. 9. Formaliter verò intelligitur pro ipsa ultima dispositione, n. 10.

10. Objectum universalis fideicommissi est aut tota hæreditas aut pars ejus. n. 11. Objectum fideicommissi particularis sunt res singulæ testatoris vel hæredis relictæ. n. 12. Forma essentialis fideicommissi consistit in ipsa ultimæ voluntatis dispositione. num. 13. Accidentalis est quod hæreditas fideicommissaria vel purè vel ex certo die expresse vel tacitè relinquatur, n. 14. Fideicommissum testamento, codicillis vel ab intestato relinquitur. num. 15. Fideicommissum particulare quid sit describitur. n. 18. in quo differt à legatis ibi deducitur. Effectus quoad fiduciarium hæredem consistunt in diversis recensitis, n. 19. Effectus ad fiduciarium hæredem pertinentes sunt diversi uti ostendit, n. 20. Ex Constitutione Justinianea fideicommissum absque scriptura & testibus relinquitur, n. 21. Quæ dispositio singularis non extenditur ad alias voluntates. num. 22. Hæres in prædicto fideicommisso testatori debet esse præsens. num. 23. Ad consequendum tale fideicommissum à fiduciario hærede ejus fidei à testatore commissum datur actio ex Justinianea constitutione, n. 24. Extra prædictum casum fideicommissarius hæres petit ut fiduciarius hæreditatem ejusque partem restituat ex testamento. n. 25. hæreditate verbo restitutâ datur fideicommissario contra eum qui pro hærede possidet hæreditatem petitio fideicommissaria hæreditatis, n. 26. In hanc restitutionem & accessiones fructusve ante aditam hæreditatem percepti sunt restituendi, n. 27. Fideicommissum purè relictum præbenti die statim à morte testatoris & aditâ hæreditate debetur. n. 28. Simpliciter rogatus restituere ultra quadrantem sibi debitum non potest alienare, n. 29. secus in liberis ibidem. qui casu fortuito non judicio testatoris consequitur hæreditatem, fideicommisso gravari nequit. num. 30. verba opto, cupio, des, credo te daturum sunt verba ad fideicommissum apta. n. 31. Fideicommissarius si ante impletam conditionem moritur, fideicommissum conditionale non transfert ad hæredem. n. 32. Confessio debiti à testatore facta ubi tamen nullum est, inducit fideicommissum. n. 33. In fideicommisso universali restituendo non continentur ea quæ gravatus erat habiturus alio instituto hærede. n. 34. Inter fideicommissum eum voluerit hæres & si voluerit distinguitur. n. 35. Quoties institutus testatori succedit, fideicommissa à substituto relicta non debentur, & gravatus restituere post mortem suam potest antequam moritur satisfacere judicio defuncti. n. 36. Ut deficiat substitutio fideicommissaria per clausulam si sine liberis: Opus est relinqui liberos superstites tempore mortis gravati. n. 37. Fideicommissum pluribus filiis testatoris nepotibus vel agnatis relictum quomodo intelligendum. n. 39. Filius fideicommisso honoratus non tamen est institutus, & sic habet querelam. num. 38. Rogatus restituere sine præfinitione temporis de mortis tempore intelligendum. n. 40. Fideicommissum ad certas personas restrictum ultra illas non extendendum. n. 41. Familiæ successivè relictum fideicommissum quomodo succedatur ostendit. n. 42. Fundus legatus à testatore qui manere debuit in familia, vindicatur ab eo ex familia qui non est hæres legantis. n. 43. Si alienatio fideicommissi extra familiam prohibita, tamen ea ab hærede facta est ex causa voluntaria vel necessaria quid faciendum. n. 44. In prædicto alienationis casu revocatio rei fit ex omnibus de familia ordine tamen successivo. n. 45. Re alienari prohibita omnis institutio hæredis extranei quoque prohibita. n. 46. Licet hæredes reciproce sibi invicem per fideicommissum substituti, tamen per divisionem fideicommissum tacitè non est sublatum. n. 47 Rem extra familiam alienare prohibitam ultimus de familia in extraneum hæredem transferre potest. n. 48 Post plurium mortem fideicommissum relictum non debetur nisi omnes mortui. n. 49 Quid intelligitur si testator vetuit ne alienetur fideicommissum. n. 50. Repræsentationi locus est in fideicommissis *relictis proximis* sub nomine collective nempè *familiæ* seu *descendentium*. n. 51. Uno ex *duobus in* testamento indefinitè scriptis & gravatis fideicommisso mortuo, pro hujus parte locus est fideicommisso, n. 52. Confiscatis bonis alicujus gravati hæredis, interim dum vivit possessor, ea manent apud fiscum. n. 53. Affine fideicommissaria epistola est. n. 54. Modi quibus fideicommissum extinguitur recensentur. n. 55. & 56. Libellus pro consequendo fideicommisso à fiduciario hærede. n. 57. Actio realis per quam vindicantur decimæ perpetuò familiæ addictæ à testator e extraneo legatæ. n. 58.

Fidejussio. Fidejussor pro alterius facto præstando obligatus inutiliter interpellatur, cum factum personæ promissoris adhæreat. l. 38. t. 1. n. 17. Fidejussio qualis sit obligatio describitur. l. 46. tit. 1. n. 1. Fidejussor quomodo differt à sponsore, constitutore, expromissore, ostendit. n. 2. 3. & 4. Mandator & fidejussor in modo constituendi discrepant, n. 5. Origo fidejussionis est juris gentium quoad ipsam introductionem. n. 6. Causa efficiens est voluntas personæ *idoneè* fidejubentis, n. 7. Subjectum quis, n. 8. *Objectum* accedit omni obligationi. n. 9. Fidejussor accedere potest obligationi principali & accessoriæ ut est in fidejussore subalterno. n. 10. Quædam obligationes ut turpes, impossibiles &c. respuunt fidejussionem. num. 11. Forma substantialis fidejussionis quæ exprimitur. n. 12. Qualis forma ejus accidentalis indicatur. n. 13. & 14. Fi-

nis

nis principalis & minus principalis in quo consistit. n. 15. Fidejussore idoneo dato ex legis dispositione desinente talem esse, alium debitor cogitur dare. n. 16. Effectus fidejussionis diversi recensentur, n. 17. 18. & 19. Ultimus affectus consistit in beneficio excussionis seu ordinis quod describitur. n. 20. Vi hujus beneficii principalis debitor semper prius excutiendus venit, si solvendo existat, & præsens sit, n. 21. Cum limitat. Causa excussionis est æquitas ne officium fidejussoris ei sit damnosum. n. 22. Quando hoc beneficium cessat adducitur. n. 23. Secundum beneficium est divisionis fidejussoribus competens, ut quilibet pro rata tantum teneatur. num. 24. Ejus definitio traditur. n. 25. Quibus hoc beneficium conceditur exprimit. num. 26. Quando hoc beneficium cessat ostenditur. n. 27. Tertium auxilium est exceptio cedendarum actionum quod describitur, n. 28. Si creditor non sit paratus præstare actiones suas repellitur hac exceptione, n. 29. Fidejussor solvens pro reo principali, solutum repetit actione mandati. n. 30. A confidejussoribus cessâ per creditorem actione, n. 31 Ex fidejussione oritur actio creditori ex stipulationis contractu, n. 32. Exceptiones fidejussori ex principali debitore competentes adducuntur. n. 33. Personales exceptiones Reis competentes non prosunt fidejussoribus. n. 34. exceptio competentiæ tunc competit fidejussori si ipse bonis cesserit, n. 35. Fidejussor in causa personarum personales exceptiones habentium quid facere debet ostenditur, n. 36. Fidejussor nullam debet omittere exceptionem debitori competentem conventus, ne perdat regressum. num. 37. Reus contractum inefficacem non potest confirmare in præjudicium fidejussoris, n. 38. Creditor monitus à fidejussoribus, si cessavit debitorem convenire donec hic solvendo esse desinat, tunc debitum ab illis exigere nequit, nisi excussionis beneficio renunciaverint, n. 39. Fidejussor quibusdam modis liberatur recensitis. n. 40. Quæ requiruntur in fidejussore ut idoneus habeatur, indicantur, n. 41. In fidejussore ut validè renunciet suis beneficiis specialis renunciatio requiritur. n. 42. Quomodo procedendum sit in ordine adversus debitorem ejus bona, fidejussores, & tandem tertios possessores ostendit, n. 43. Quæstio si creditor fidejussori aliquid de debito debitoris remiserit, num is à debitore actione mandati illud exigere possit? resolvitur sub distinctione. n. 44. Fidejussor num ante solutionem pro principali factam agere queat ad sui liberationem resolvitur, n. 45. Formula actionis ex stipulatu fidejussoriæ traditur. n. 46. Formula exceptionis non factæ excussionis principalis debitoris dilatoria. n. 47. Formula exceptionis divisionis fidejussoribus competentis peremptoriæ traditur, n. 48. Formula exceptionis cedendarum actionum à confidejussore solidum creditori præstare volente opponendæ traditur, n. 49. Actio adversus confidejussores ad recuperandas portiones pro ipsis creditori solutas facta ab hoc desuper actionis cessione. n. 50. Supplica pro decernenda citatione ad videndum se liberari à nexu fidejussionis formata traditur. n. 51.

Finium regundorum actio. Quid apud JCtos sint fines ostenditur lib. 10. tit. 1. n. 2. Eorum origo est ex jure naturali. n. 3. Causa efficiens quæ, n. 4. Causa instrumentalis quæ, n. 5. Objectum privatorum finium constituunt prædia rustica. n. 6. Materia ex qua fines privati fiunt. ibidem. Forma in quibus consistit, num. 7. Causa Finalis quæ, n. 8. Effectus quis, n. 9. Actio ad quid instituenda, n. 10. Unde hæc descendit. n. 11. Extenditur ad usufructuarium & alios jure pignoris prædium possidentes. n. 12. Contra quos, n. 13. Vetera monumenta attendenda si inveniantur. n. 14. Aliàs quomodo probentur. n. 15. In venditione fundi attenduntur fines assignati, n. 16. A tempore turbatorum finium incipit currere præscriptio 30lis num. 17. Finis actionis quis, n. 18. Si intra 30. annos veteres termini reperiantur, novi avellendi sunt. n. 19. Qui terminos renovat non convocatis vicinis ob clandestinitatem contra se præsumptionem habet, n. 20. Limites Regnorum, parochiarum &c. nunquam præscribuntur si de finibus constet. n. 21. Lis orta agrimensoribus committitur. n. 22. Libellus formatus ex hoc titulo qualis. num. 23.

Fiscus. Fiscus tripliciter sumitur ut ostenditur, l. 49. tit. 14. n. 2. Definitur n. 3. Jus confiscandi competit Imperatori, Regibus & aliis superiorem non recognoscentibus proprio jure, aliis ex superioris concessione n. 4. Consistit hoc jus partim in acquisitione rerum & bonorum, & partim in privilegiis. n. 5. Privilegia fisci recensentur. n. 6. Præter dicta privilegia fiscus variis ex causis privatorum bona sibi acquirit. num. 7. Præter illa rectè contra fiscum judicatur, num. 8. locationes & venditiones fiscales tacitam hanc habent conditionem, nisi alius intra tempora præstituta plus offerat, n. 9.

Fœnus nauticum. Fœnus nauticum quid sit definitur. l. 22. t. 2. n. 1. Quæ in hoc occurrunt singularia ostenditur, n. 3. In terrestri fœnore ad similitudinem hujus agitur. n. 4. Periculi susceptio est hujus juris singularis decidendi causa, n. 5.

Forum. exceptio fori incompetentis quomodo concipienda, ostendit formula. l. 2. t. 4. n. 28. Forum est locus litium exercendarum. l. 5. t. 1. n. 36. unde diversimodè hoc competit. n. 37. Forum Rei actor sequi tenetur. n. 41. Forum ex contractu oritur si reus ibi inveniatur. n. 42. Forum

rum fit etiam competens ex delicto vel ubi comprehendi potest. n. 43. Similiter inducitur forum, ratione causæ continentiæ, & est vel personarum vel rerum, n. 44. 45. & 46. Vel ubi plures actiones in specie habent aliquam affinitatem. n. 47. Forum etiam constituitur ex capite prorogationis per expressum consensum. n. 48. Clerici, milites, studiosi habent forum privilegiatum. n. 49. Hæres quoad conventionem æstimatur sicut defunctus. n. 50.

Fructus. Fructus propriè qui sunt enarratur l. 22. tit. 1. n. 53. & 54. Quinam fructus civiles, n. 56. Quinam naturales, n. 64. Quinam industriales, n. 65. Extantes, n. 66. Consumti qui num. 67. Pendentes, n. 69. Præcepti, n. 70. Fructus futuri, n. 71. Effectus fructuum consistit in eorum facta acquisitione. n. 72. Bonæ fidei possessor pendentes relinquere tenetur tanquam partem rei, ad perceptos & consumtos non tenetur, naturales existentes obstringitur restituere. num. 73. Malæ fidei possessor tenetur ad omnes fructus vel extantes vel consumtos. n. 74. Fructus restituendi semper deductis impensis. n. 75. Post litem contestatam b. f. possessor æquè restituit omnes fructus si succumbat. n. 76.

Legato frumento omne frumentum quod testator habuit & reliquit legatum videtur, tritico verò legato non continetur illud venale. lib. 33. tit. 6. num. 1.

De fugitivis actio hodie accommodatur ad liberos, rusticos & alios nec non de servis corruptis. l. 11. tit. 3. n. 1. Ubi practicus libellus contra corruptorem alterius filii.

Fundus dotalis. Lex Julia prohibet fundum dotalem etiam consentiente uxore alienare. lib. 23. t. 5. n. 1. Sed limitatur diversimodè. n. 2. Ut hæc prohibitio verè procedat requiritur ut fundus sit dotalis. n. 4. Si dos lucro mariti ex statuto, pacto vel testamento cedit, reconvalescit alienatio durante matrimonio facta. n. 5. Fundus taxationis gratiâ æstimatus in dotem datus matrimonio soluto est restituendus. n. 6. Fundo marito æstimatò dato ab ipso vendito soluto matrimonio statim pretium restitui debet. n. 7. Maritus fundo dotali servitutem imponere nequit. n. 8. Quid juris si maritus fundum dotalem suo nomine vel ut administrator vendidit. n. 9. lex Julia prohibet præscriptionem inchoari, non tamen inchoatam perfici, n. 10. Mulier succedit in privilegia & pignora crediti quod ex pecunia dotali solutum fuit. n. 11. Matrimonio morte mariti soluto, mulier non stat locationi mariti in fundo dotali. n. 12. Ubi limitatio. In quibusdã provinciis lex Julia non amplius observatur n. 13. Actio pro revocanda alienatione à marito facta. n. 14. Fundo cum instrumento legato & alienato instrumentũ non vindicatur, l. 33. t. 7. n. 1. Differentia inter fundũ cum instrumento legatũ, vel fundum & instrumentum, vel fundum instructum deducta est, n. 2. Ibidem. fundo legato sine instrumentis, dolia, prælum & quæcunque infixa inædificataque sunt continentur, n. 5. Fundo legato cum omnibus quæ ibi sunt, venalia legato comprehenduntur, excipiuntur illa custodiæ gratiâ ibi reperta n. 6.

Funeraria actio. Hæc describitur, lib. 11. t. 3. n. 2. Datur etiam mandati actio. n. 3. Fundamentum hujus actionis est quasi contractus, n. 4. Datur ei qui impensas facit. n. 5. Adversus hæredem defuncti. n. 6. Effectus consistit in recuperatione sumptuum, n. 7. In concursu creditorum hæc actio primum obtinet locum. n. 8. Cui privilegio adnumerant expensas in ultimum morbum factas. n. 9. Libellus conventionis pro repetendis sumptibus funerum reperitur. n. 10.

Furtum. Furtum quid sit describitur, lib. 47. t. 2. n. 1. Fur est qui rem alienam dolo malo contrectat. n. 2. Furti species olim 4tuor fuere. jure novo duo sunt genera. furtum manifestum & non manifestum. n. 3. Furtum manifestum quid, n. 4. Furtum non manifestum, n. 5. quæ differentia moribus sublata. Causa efficiens remota est voluntas & animus furandi, propinqua causa ipsa contrectatio. n. 6. Contrectatio est vel vera vel ficta ut deducitur. n. 7. 4tuor requiruntur in furto faciendo recensita. num. 8. Materiale furti faciunt res inanimatæ & animatæ usus & possessio. n. 9. Causa procatartica in furtum committente est pravus animus, n. 10. Causa proegumena acquirendi lucri cupiditas, causa finalis ut demum ex mediis furto obtentis se melius sustentare possit. ibidem. Effectus furti partim in pœnis partim in actionibus positum est. n. 11. Furtum hodie non absolute est capitale, sed tantùm ex circumstantiis. num. 12. Gravius furtum quale dicitur ostendit. n. 13. Si fur criminaliter punitur, potest tamen ei injungi rei furtivæ restitutio. Ibidem. inemendabilis fur dicitur quem pœna bis inflicta non correxit. n. 14. Pœna mortis justè irrogatur furibus & captoribus. n. 15. Furem nocturnum licet impunè occidere, observatis 4tuor requisitis. n. 16. Furtum fit mediatè quando quis adjuvat consilio & ope &c. n. 17. Actiones ex furto competentes sunt rei persecutoriæ & pœnales quæ per speciem recensentur. n. 18. Rei vindicatio se exerit adversus omnes rei furtivæ possessores. n. 19. Actio criminalis moribus tendit aut ad pœnam suspendii aut aliam corporis afflictivam. n. 20. Spontanea rei furtivæ oblatio liberat furem à pœna laquei, ibidem. Re furtivâ restitutâ condictio furtiva tollitur, manet tamen actio pœnalis. n. 21. Inventam vel jacentem rem retinens lucri faciendi causâ furti tenetur. n. 22.

Non

Non videtur furtum fieri si creditor destitutus probationibus æquivalens surripiat debitori. n. 23. Quibus modis tollitur actio furti, exprimitur, n.24. Actio adversus furem jam notum formata traditur. n. 25. Rei vindicatio adversus emtorem rei furtivæ. n. 26. Actio adversus ipsum qui rem deperditam invenit & retinuit ad illam exhibendam & restituendam. n. 27. Si familia furtum fecerit datur actio prætoria pœnalis adversus eum qui servum possidet ut rem præstet. l. 47. t. 6. n. 1. Hodie locum hæc actio habet, quando homines proprii vel rustici consilio capto furtum fecerunt. n. 2. Fures balnearii sunt qui in balneis vestimenta lavantium surripiunt. l. 47. t. 17.

De ganerbiis eorumque castris vide lib. 38. tit. 17. & infra de pactis successoriis.

De gradibus & affinitatibus. Quid sit gradus describitur. l. 38. t. 10. n. 3. Computatio graduum vel est civilis vel canonica quæ posterior spectat tantum ad matrimonialia. n. 10. De civili tenendæ sunt duæ regulæ ibi expressæ. Canonica computatio in linea recta ascendente & descendente à civili non discrepat, sed differentia est in transversali, quæ ex duabus regulis intelligitur. n. 14. & 15. ibidem recensitis.

Hæreditatis petitio. Quænam sit hæreditatis petitio describitur, l. 5. t. 3. n. 1. Ejus fundamentum est jus hæreditarium ex parte actoris. n. 2. Subjectum activum est cui datur jus hæreditarium ex testamento vel ex lege, n 3. Subjectum passivum est vel possessor cum titulo vel prædo. n. 4. Datur ad 30 annos. ibidem. in hæredes ut possessores. n. 5. Adversus emtorem hæreditatis utilis. n. 6. Aliàs non datur contra titulo possidentes sed rei vindicatio intra tempus legitimum. n. 7. Malæ fidei possessor ad usuras pretii rerum hæreditariarum venditarum tenetur, secus b. f. possessor qui non obligatur nisi quatenus locupletior factus. n. 8. Deinde b. f. possessor in fructibus melioris est conditionis quàm m. f. possessor. num. 9. Quomodo b. & m. fidei possessores deducunt expensas ostendit. n. 10. Quale sit officium judicis in hac actione ostendit, num. 11. Hæreditatis possessorium judicium proponitur ubi res sitæ, petitorium in domicilio rei conventi. n. 12. Libellus petitionis describitur, n. 13. & alius. n. 14. Cui succedendi jus ex parte debetur, is instituit partialem petitionem hæreditatis tit. 4. lib. 5. n. 1. Actor in universalibus judiciis bene facit si res singulas exprimit. n. 2. Quid actio seu petitio hæreditatis possessoria ostendit tit. 5. lib. 5. Et quid fideicommissaria petitio tit. 6. l. 5. cui competit. n. 2. Particularia fideicommissa ut legata vindicantur. n. 3. Libellus formatus ex præcedenti titulo. n. 4.

De Hæreditate vel actione vendita. Ut hæreditas vendatur certa requiruntur uti notatum. l. 18. tit. 4. n. 2. Effectus actionis venditæ hæreditatis quis n. 3. Venditor hæreditatis non satisdat de evictione singularum rerum. num. 4. Jus passivum non est cessibile, ut jus agentis deterius reddatur. n. 5. Nomen quid hoc loco significet si vendatur. n. 6. Effectus nominis venditi qualis. n. 7. Libellus conventionis pro consequendo pretio rei hæreditariæ venditæ. n. 8. Alia actio contra venditorem exhibetur. num. 9. Fisco vendente hæreditatem privatus emtor semper conveniendus, n. 12.

De acquirenda vel omittenda hæreditate. Hæreditas est successio in universum jus quod defunctus habuit. l. 29. t. 2. n. 1. Causa ejus formalis est ipsum jus. n. 2. Causa materialis quæcúnque res cadens in commercium privatorum. num. 3. Dividitur in testamentariam, legitimam & conventionalem. n. 4. testamentaria quæ defertur facit cessare legitimam, n. 5. Hæreditas aut ipso jure aut facto acquiritur, n. 6. Omnes hæredes eam acquirere possunt per se vel mandatarios &c. n. 7. Forma acquisitionis in quibus posita est ostendit. n. 8 Ad formam quóque refertur ut adire volens ejus sit capax. n. 9. Legitima hæreditas est quæ ex lege immediatè ab intestato defertur. n. 10. Conventionalis moribus recepta & approbata. n. 11. Quid sit adire hæreditatem ostenditur. num. 12. Quid sit gerere pro hærede indicatur. n. 13. Prædicta aditio est actus civilis, & nihilominus in facto consistit. n. 14. Quid sit delata hæreditas ostenditur, n. 16. Quæ vocatur jacens, n. 17. Vacans quæ dicitur n. 18. Effectus aditæ hæreditatis ex testamento delatæ quinam. n. 19 20 21. 22. 23. 24. Sui hæredes habent immiscendi facultatem in perpetuum. n. 25. Quid sit omittere vel repudiare hæreditatem. n. 26. Abstinent sui hæredes, repudiant omnes qui acquirere possunt, num. 27. Forma abstentionis & repudiationis in qua consistit indicatur, n. 28. Effectus repudiationis præcipuus quinam, n. 29. Alter est quod omnia incommoda per eam à se removeat. n. 30. Pars delatæ hæreditatis ab intestato deficientis accrescit eis qui sunt in eodẽ gradu ab intestato, n. 31. Adiens hæreditatis partẽ si postea ei accrescat altera pars onerosa habet electionem totam repudiare aut acceptare, n. 32. Regula quod nemo possit transmittere hæreditatem quam sibi delatam esse ignorat, quomodo intelligenda. n. 33. Hæres & hæreditas tametsi duas appellationes recipiunt, unius personæ defunctæ tamen vice fungitur, n. 34. Libellus formatus contra hæredem qui spretis beneficiis adiit hæreditatem ut solvat æs alienum. n. 35. Libellus pro concedenda restitutione adversus non agnitam & trans-

transmissam hæreditatem exhibetur. n. 36. Libellus contra hæredem temerè negantem huc usque adiisse defuncti hæreditatem verbis aut factis. n. 37. Tres hæreditatum species testamentaria, legitima & conventionalis in tota Europa receptæ sunt. lib. 38. tit. 17. n. 3. Hæreditas quidem ut domina considerari potest, sed non ut possessor, domina igitur est sine possessione. l. 47. t. 4. n. 2. Hæreditatis expilatæ crimen extraordinarium describitur. lib. 47. tit. 19. n. 1. Actio personalis famosa extraordinaria quibus competit & contra quos instituenda. ostendit. n. 2. Quæ remedia concurrunt cum hoc crimine indicatur. n. 3. Actio personalis contra expilatorem formata traditur, n. 4. Alia actio expilatæ hæreditatis contra novercam. num. 5.

Homo. Hominis status est ejus conditio civilis faciens ut hoc vel illo jure fruatur, l. 1. t. 5. n. 1. Sub hominis vocabulo quæ jure communi intelliguntur, n. 2. Distinguitur ratione sexus in mares fœminas & hermaphroditos, n. 4. Homines ratione conditionis dividuntur in liberos & servos. l. 1. t. 5. n. 9. Homines sunt sui vel alieni juris. n. 16. ibid. sui juris sunt pater familias, n. 17. Alieno juri subjecti sunt vel in potestate dominica vel patria. n. 18. in potestate dominica sunt servi ubi tales existunt. n. 19. in patria liberi nostri ex justis nuptiis procreati. num. 20.

Homicidium. Lex Cornelia de tribus agit scil. de homicidio, veneficio & incendio. l. 48. t. 8. n. 1. Homicidium dividitur in culposum, necessarium, casuale & dolosum. n 2. Culposum. casuale & necessarium describuntur. n. 3. 4. & 5. Homicidium dolosum seu deliberatum est quod dolo malo commissum. num. 6. Causa efficiens hujus criminis publici est lex Cornelia lata à Cornelio Sylla. n. 7. Subjectum sunt partim qui committunt & partim in quos committitur. num. 8. Hujus criminis Rei fiunt qui hominem castrarunt, castrandosve se præbuerunt, n. 9. Ubi plures recensentur casus. Quoad personas nihil refert mas vel fœmina, liber vel servus occidatur, n. 10. Forma requirit animum in hoc homicidio deliberatum & dolosum, n. 11. Finis est ne flagitium ejusmodi impunitum maneat. n. 12. Effectus præcipuus consistit in accusatione publica ad pœnam quæ omni jure capitalis est, n. 13. Hæc pœna locum quoquè habet in jubente aliquem necare. n. 14. Assassinium quid describitur. n. 15. Veneficium quid sit definitur. n. 16. Pœna veneno occidentium hodie est rota. n. 17. Veneficii rei & illi habentur qui artibus seu susurris magicis utuntur, aliàs malefici dicti. n. 18. Crimen incendii dolosi pœnâ combustionis plectitur. n. 19. Præter pœnam Reus tenetur parti ad damni reparationem, num. 20. Accusatio criminalis contra homicidam notorium ad pœnam ordinariam intligendam formata traditur, n. 21. Accusatio adversus homicidam culposum ad pœnam extraordinariam ipsi imponendam una cum satisfactione erga occisi parentes & cognatos proximos formata exhibetur. n. 22. Accusatio veneficii intentati contra Reos formata. num. 23. Multi DD. putant si mors non fuerit secuta in propinato veneno, quod ultra extraordinariam pœnam non progrediendum sit. n. 24. Actio civilis pro resarciendo damno per incendium causato salvâ coercitione criminali contra delinquentem formata. n. 25.

Hypotheca. Hypotheca quid sit describitur. l. 20. t. 1. n. 3. Num hypothecaria actio à pignoratitia differat? n. 4. Substantiale est consensus. n. 5. Subjectum. n 6. Objectum. n. 7. Naturale pignoris est excedere debitum. n. 8. Effectus in quo consistit. n. 10. Pignoris jus diversa requirit. n. 11. Hypotheca generalis quænam comprehendit. n. 13. quid sit specialis hypotheca. num. 14. Prætorium pignus quid sit & quomodo hodie constituitur, n. 16. & 17. Quomodo tollitur. n. 18. Regula qui prior tempore is potior jure etiam in prætorio pignore locum habet. n. 19. Quid sit judiciale pignus, ostenditur, n. 21. Et constituitur plerumquè in omnibus bonis condemnati. n. 22. Differentia *prætorii pignoris* à judiciali monstratur, n. 23. & 24. Convenientia prætorii cum conventionali quænam. num. 25. Conventionale pignus definitur. n. 26. Publicam habens præfertur privatam habenti, n. 27. Differentia judicialis & conventionalis ostenditur. n. 28. Pactum legis commissoriæ in pignoribus est illicitum, n. 30. Creditor habens privatam hypothecam præfertur publicum habenti instrumentum sine pignore. n. 31. Judiciale pignus præfertur pignori conventionali privato anteriori, n. 32. Pignore perempto sine creditoris culpa, ei salva manet actio quoad sortem & usuras. n. 33. Ab invito creditore extraneus cessionem jurium solvendo non impetrat. n. 35. Hypothecariæ actionis effectus qualis, n. 36. Affinia hypothecæ pacta licita & prohibita recensentur. n. 37. Libellus formatus super actione quasi serviana exhibetur. num. 38. & alius, n. 40. Legale sive tacitum pignus quid sit describitur lib. 20. tit. 2. n. 1. & 2. Multæ recensentur species in quibus locum habet. à n. 3. usque n. 17. Inclusivè. hæc tacita hypotheca non *impedit* alienationem nisi fraudulentam. n. 19. *Libellus* super tacita hypotheca formatus. n. 20. Quæ res pignoris nexu obstringi non possunt recensentur. lib. 20. tit 3. n. 1. usque ad 9. inclusivè. nomina obligari queunt, & datur creditori utilis actio contra debitorem. n. 10. Num prohibitâ alienatione etiam pignoris obligatio prohibita

bita sit? resolvitur sub distinctione. n. 11. Bona fideicommisso perpetuo subjecta validè oppignorari nequeunt. n. 12. Libellus formatus contra debitoris debitorem. n. 13. regulariter in actione hypothecaria præfertur is qui tempore prior utpote jure potior. l. 20. tit. 4. n. 2. Quomodo agunt illi quibus res simul fuit obligata ostenditur. n. 3. Is prior dicitur cui priori loco constituta hypotheca. n. 4. & nihil refert num 2dus creditor possideat. n. 5. Dicta regula valet quando idem est debitor. n. 6. Inter hypothecarios creditores quasdam habet limitationes. n. 7. Inter creditorem qui ad refectionem domus mutuavit & uxorem attenditur prioritas temporis, n. 8. Inter concurrentem fiscum & dotem simile observatur, n. 9. Collectas pro alio fisco solvens hodie reale privilegium habet & prioritatem. n. 10. praxis mulieres ratione dotis non præfert nitentibus expressa hypotheca anteriori. n. 11. In dote cauta non numerata cessat privilegium dotis. ibidem. prioritas temporis ex horarum intervallis æstimatur. n. 12. Privilegiatus adversùs æquè privilegiatum non utitur suo privilegio. n. 13. Quando regula si vinco vincentem te etiam fortius vinco, procedit n. 14. cui bona generaliter obligata is potest eligere rem alteri sigillatim obligatam. n. 15. Ubi quædam distinctiones. requisita ut 2dus creditor in locum primi succedat, recensentur, n. 16. Is creditor ex cujus pecunia dimissus est creditor privilegiatus succedit in Privilegium actionis personalis citra conventionem, 17. Ille etiam est prior creditor cui res in quam constituendam credidit est oppignorata, similiter aliæ personæ recensitæ, num. 18. Quando regula qui prior est tempore in hypotheca pro sortis repetitione, etiam sit prior in usuris, procedit, explicatur, n. 19. In quibus causis locum habet lex unica Cod. etiam ob chirographariam debitam pecuniam pignus retinere. Demonstratur cum limitationibus & ampliationibus. n. 20. Libelli quidam formati ex titulo qui sunt potiores &c. exhibentur. n. 21. 22. 23. Effectus pignorum consistit in actionibus pro hypotheca consequenda. l. 20. tit. 5. n. 1. Actio hypothecaria describitur. n. 2. 3. 4. Pactum ne possit distrahi pignus contra hujus naturam est. n. 5. Pactum verò ne liceat debitori rem hypothecatam vendere subsistit n. 6. Distractionis pignoris legitimus effectus quis. n. 7. Quando primus creditor vendit hypothecam 2di. creditoris jus perit. n. 9 Quando jus offerendi non desinit ostenditur, n. 10. posterior creditor invito debitore soluit primo creditori & in ejus locum succedit. n. 11. ob minimam partem debiti non soluti creditor distrahit, n. 12. Debitor etiam Hypothecam distrahere potest tamen cum sua causa, n. 13. Hodie citius quam olim creditor distrahit pignus. num. 14. Libelli formati ex actione serviana & quasi exhibentur, n. 15. & 16. Et hypothecaria contra tertios possessores num. 17. & exceptio, n. 18. Ratione obligationis principalis solvitur pignus multis modis. l. 20. tit. 6. n. 1. Deinde respectu pignoris similiter variè solvitur. n. 2. Creditor consentiens in alienationem si sibi solvatur, factâ venditione agit contra emtorem ad obtinendam solutionem. num. 3. Hypotheca nudo consensu contracta nudo contrario tollitur. num. 4. Num hypothecæ juri adhuc præscribatur vide n. 6. Exceptio formata exhibetur. n 7.

De jactu. Æquitas & causa legis Rhodiæ de jactu describitur. l. 14. tit 2. n 1. Jactus ex justo naufragii metu fieri debet. n. 2. Res jactæ manent domini. n. 3. Omnes conferre debent quorum interest. n. 4. Res amissæ æstimantur pretio rerum præsenti n. 5. Pretium redemptionis piratis datum ab omnibus conferendum n. 6. Actio ad consequendum id ratione mercium jactarum contra quos instituenda, n. 7. Quid si culpâ magistri navis jactus factus. n. 8. extensio legis Rhodiæ ad alios casus ostenditur n. 10. Libellus in hoc titulo formatus qualis, n. 11.

Ignorantia. Ignorantia in genere quid sit describitur, lib. 22. tit. 6. n. 2. Ignorantia juris quænam. n. 4. Quid ignorantia juris universalis, n. 5. Stultus in culpa sit sapiens in pœna ibidem. ignorantia juris particularis definitur. n. 6. Juris ignorantia agentem de lucro captando cum alterius injuria non excusat. n. 7. Opitulatur tamen aliquas personas ignorantia juris. 8. 9. 10. & 11. Similiter ratione indemnitatis juris ignorantia non nocet imperitis quoties peritiores consulere nequeunt. n. 12. Ignorantia juris haud absimilis est imperitia quæ in quolibet artis suæ imperito culpæ venit annumeranda. n. 13. Quid ignorantia facti sit describitur. n. 14. Est duplex facti proprii quæ non excusat, n. 15. Nisi factum proprium sit valdè intricatum & similia. n. 16. Et facti alieni quæ est ignorantia invincibilis hæc nemini nocet. n. 17. Excipitur crassa & affectata ignorantia. Error ponit judicium & nunquam admittit veritatem, secutus tantum id quod falsum est, num. 18. Ignorantia tam veri quàm falsi esse potest. Ignorantia quomodo à dubitatione differt ostenditur, n. 19. Ignorans nil approbat, qui verò errat pro vero approbat falsum. n. 20.

Immunitas. Quibus Princeps immunitatem concedit à muneribus personalibus & patrimonialibus specialiter hi excusantur. lib. 50. tit. 6. n. 1. Vacatio datur à lege immunitas à Principe, n. 2. Immunitas definitur. n. 3. Quomodo acquiritur illa immunitas. n. 4. A Patrimonialibus mune-

tibus immunitatem præstat singularis principis indulgentia quæ tamen in genere concepta ad extraordinaria non extenditur. n. 5. Ab hospitationis onere quædam personæ sunt ex singulari lege immunes, quæ recensentur, n. 6. acquiritur etiam præscriptione immemoriali. n. 7. Si singulis personis collatio indicta, unus pro alio solvere non tenetur, secus si Civium universitati universaliter indicta. n. 8.

Impensæ. Impensæ nihil aliud sunt quàm sumptus in rem alienam facti. lib. 25. tit. 1. n. 1. Aliæ fiunt fructuum percipiendorum gratiâ, aliæ in perpetuam rei utilitatem. n. 2. Hæ vocantur necessariæ, utiles & voluptuariæ. n. 3. Necessariæ in se habent necessitatem impendendi. n. 4. Hæ necessariæ refundendæ sunt & dotem minuunt. n. 5. Ita ut maritus jure retentionis uti queat, n. 7. Utiles impensæ sunt quæ absque necessitate in solam utilitatem fiunt. n. 8. Hæ impensæ utiles probatæ à marito possunt deduci & peti, n. 9. Utique si voluntate mulieris factæ & non immodicæ sint, n. 10. In dubio meliorationes non præsumuntur nimis onerosæ. n. 13. Voluptuariæ expensæ sunt quæ speciem duntaxat ornant, fructus non augent. n. 14. Hæ Impensæ parvæ æstimantur, & si nequeant separari, neque actio neque retentio melioranti conceditur. Quando verò uxori harum impensarum voluptuariarum solutio injungitur, ostenditur. n. 15. Si is sit revocabilis dominus qui meliorem rem reddidit, tunc æstimatio melioramentorum fieri debet ad tempus restitutionis. n. 16. Quomodo æstimatio melioramentorum per peritos æstimatores fieri debet ostenditur. n. 17. Meliorationum non habetur ratio nisi deductâ prius rei deterioratione, n. 18. Quomodo vites aliæque arbores æstimantur, indicatur. n. 20. Malæ fidei possessor necessarias impensas deducit, utiles interdum repetit interdum tollit, voluptuariarum impensarum ablatio permittitur si res adhuc extet. n. 21. Exceptiones marito competentes pro meliorationibus exhibentur. n. 22. & 23. Nulli magis quàm Imperatori convenit salutem publicam tueri, nec alius sufficit. l. 1. t. 15. n. 2.

Imperitia magnæ adnumeratur culpæ. lib. 1. t. 18. n. 2. & punitur in medico, chirurgo & aliis. l. 9. t. 2. n. 17 l. 22. tit. 6. n. 13.

De Incendio, ruina, naufragio. Incendia culpâ inhabitantium plerúmque fiunt. l. 1. tit. 15. n. 2. Quis dicatur rapere ex incendio ostendit. l. 47. tit. 9. n. 2. Ex ruina rapit non solùm eo tempore quo ruina fit sed & qui ex adjacentibus rapit. n. 3. ex rate & naufragio rapitur ut deducitur, n. 4. & 5. Actio ex hoc edicto descendens personalis ex delicto describitur. n. 6. Forma consistit in dolo rapientis. n. 7. Pœna rapientium ex incendio hodie est arbitraria. n. 8. Incendiū culposum culpâ latâ commissum criminaliter puniri potest fustigatione vel aliis pœnis. n. 9. Datâ operâ in Civitate incendium factum ignicomburio punitur. n. 10. Defendendarum ædium causâ orto incendio si vicini ædes dissipatæ, desuper quis non tenetur lege aquiliâ. n. 11. Libellus pro re in incendio subtracta restituenda formatus traditur. n. 12.

Indignus. Indignis relicta ipso jure valent, sed ad fiscum plerúmque transferuntur. l. 34. tit. 9. n. 1. In hoc titulo de indignis multi recensentur qui instituti judicantur indigni. n. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. & 13. Propter commissum ab uxore in vita mariti adulterium hujus hæreditas ad ipsam translata aufertur à defuncti mariti descendentibus, ascendentibus vel fratribus vel sororibus. n. 14. si vidua intra annum luctus inhonestè & luxuriosè vivere cœperit, & post annum perseveraverit, tunc 10. personæ cognati defuncti mariti in revocandis rebus à marito acceptis præferuntur fisco. n. 15. Vice versâ si maritus in vita uxoris ab ea institutus adulterium clàm ea commisit, ab illo vindicatur hæreditas aut alia ex testamento accepta. n. 16. Si vir post mortem uxoris fornicatus sit, aut luxuriosè vivat, tunc non amittit ex ultima voluntate defunctæ conjugis accepta, n. 17. Effectus præcedentis tituli qualis sit adducitur. n. 18. Libellus revocationis ejus quod uxor adultera ex mariti institutione accepit, formatus exhibetur. n. 19. Alius libellus in eadem materia. n. 20. Actio adversus viduum ad restituendam hæreditatem ex defunctæ uxoris testamento captam, quâ ob adulterium clàm patratum privandus. n. 21.

Induciæ moratoriæ. Contra inducias impetrantem dolo vel culpâ lapsum facultatibus mercatorum, ejus debitores iisdem uti possunt, licet eas adversus ipsum non obtinuerint. lib. 2. t. 2. n. 8.

Infamia. Contrarium existimationis est infamia quæ describitur. l. 3. tit. 2. n. 2. Hæc distinguitur in juris & facti. n. 3. Juris definitio, n. 4. & infertur ipso jure vel facto judicis in causâ civili vel criminali, ut recensetur latius. n 5. 6. 7. & 8. Facti infamia nascitur ex turpi facinore jure tamen non notato. n. 9. Effectus infamiæ quamplurimi relati sub n. 10. Levis verò maculæ effectus qui sint ostendit. n. 11. Quæ macula affinis est infamiæ, tamen ab ea distinguenda quâ notati sunt carnifices & spurius. n. 12. Abolitur infamia per restitutionem in integrum à Principe. n. 13. Hujus restitutionis jus competit Principibus & Civitatibus Imperii. n. 14. Causa abolitionis est commiseratio ætatis, meritum & alia, n. 15. Infamia neminem repellit ab urbe. n. 16.

Ingenuus statim quando natus liber est, quod variis modis contingit. l. 1. t. 5. n. 13.

Injuria. Injuria est privatum delictum quo alteri contumelia infertur. lib. 47. tit. 10. n. 1. Realis est quæ fit re vel facto in contumeliam alterius. n. 2. Extra corpus realis injuria infertur trahendo aliquem ad judicium, arrestando &c. n. 3. Verbalis injuria fit si quis maledictum in aliquem ingerat. n. 4. Injuria ratione circumstantiarum atrox est quæ arbitrio judicis punitur, levis non semper vindicatur, n. 5. Directò infertur injuria cum per nosmet ipsos injuriam patiamur, per consequentiam si per alios potestati nostræ subjectos injuria afficimur. n. 6. Causa efficiens est dolus animi contumeliam alicui facere volentis, n. 7. Subjectum sunt personæ doli capaces animum injuriandi habentes, num. 8. Minister Ecclesiæ si certæ personæ crimen aliquod objiciat, ut omnes intelligant notatum, injuriarum conveniri potest. n. 9. Num veritas convitii excuset ab injuriarum actione? resolvitur sub distinctione n. 10. Materia circa quam læsio fit, est vel corpus vel dignitas, honor aut existimatio, vel denique res nostræ n. 11. Causa formalis consistit partim in contumelia partim in modo injuriandi. n. 12. Finis est ut existimatio alicujus lædatur. n. 13. Effectus partim in actionibus partim in pœnis consistit. n. 14. Actio personalis injuriarum verbalium describitur, n. 15. Cum præjudicio. Qui ad aliquem mittit literas injuriosas vel ad judicium in loco receptionis conveniatur. n. 16. Injuriam sibi illatam non statim ad animum revocans, sed pristina familiaritate iterum utens, remissam recolere nequit. n. 17. Realis injuriæ actio perpetua est ad 30. annos. n. 18. Subjectum passivum sunt injuriam inferentes. n 19. Prædictæ actiones injuriarum ut personales non dantur hæredi nec in hæredem, nisi lis ab injuriato fuerit contestata. n. 20. Finis hujus actionis est ut per illam illatæ injuriæ æstimationem consequamur. n. 21. Stultum est illud statutum quorundam opificum quod injuriato statim interdicat exercitium artis causâ non cognitâ, num. 22. Actio injuriarum quibus modis tollitur. n. 23. Ad abolendam injuriarum actionem competit injuriato in continenti facta propulsio sive retorsio. n. 24. Ut hæc retorsio valeat quædam requiruntur recensita. n. 25. Finis & effectus retorsionis quis, n. 26. Famosus libellus describitur. n. 27. Quo latius acceptò pertinet quoque pictura vel fusorium. n. 28. cujus pœna est talionis. Causa pœnæ capitalis de jure civili introductæ erat frequentia delicti, n. 29. Actioni injuriarum verbalium & famosi libelli adjungitur palinodia aut recantilatio, n. 30. Si veritas criminis adest, licet animus pravus adsit, tamen nemini injungenda recantatio. n. 31. Adfinia injuriarum quæ recensentur. n. 32. Formula actionis injuriarum verbalium adversus injuriantem ad æstimationem actori applicandam & recantilationem faciendam, concepta traditur. num. 33. Actio injuriarum contra Ministrum Ecclesiæ conviciatorem. n. 34. Formula actionis injuriarum realium. n. 35. Formula actionis criminalis ex famoso libello. n. 36. Quidam casus in materia retorsionis adjunctus ostendit retorsionem esse licitam, & utrinque tollere actionem injuriarum. n. 37.

Inquisitio & ejus processus. Quid sit inquisitionis processus describitur, lib. 48. tit. 2. n. 14. Inquisitio in genere est investigatio criminis à judice ex officio instituta, famâ vel alia justâ causâ prævià. n. 15. causa inquisitionis est fama & delatio partis læsæ &c. n. 16. Generalis inquisitio est de crimine ipso an verè illud sit commissum & de persona perpetrante in genere. n. 18. Specialis investigatio criminis ratione certæ personæ. ibidem. Generalissima quam officiales vigilantes ex officio instituere solent. ibidem. Dicta generalis in effectu quasi præparatoria est & viam sternit ad specialem, n. 19. Causa principalis inquisitionis est judex qui merum habet imperium. n. 20. Objectum constituunt crimina ordinaria & extraordinaria graviora scandalosa &c. & manifesta. n. 21. corpus delicti in quod criminaliter inquiritur, accipitur dupliciter, materialiter pro subjecto patiente & formaliter pro ipsa criminis patrati veritate. n. 22. Delicta distinguuntur in facti permanentis & facti transeuntis, quorum species indicantur. n. 23. Subjectū inquisitionis specialis est persona delinquens. n. 24. Fundamentum verò inquisitionis corpus delicti & diffamatio rei, n. 25. Quæ indicia ad inquirendum præcisè sufficientia sint judicis arbitrio relinquitur. n. 26. Forma inquisitionis requirit ut examen Rei super articulis inquisitionalibus instituatur, num. 27. Articuli inquisitionales nihil aliud sunt quàm interrogationes à judice factæ & compositæ. n. 28. Hæc interrogatoria objectivè considerata sunt vel generalia vel specialia, generalibus inquirit de nomine inquisiti &c. per specialia eum interrogat de crimine ipso ejusque circumstantiis. n. 29. In examine articuli Reo in præsentia judicis aliquorum assessorum & scribæ jurati proponi debent. n. 30. Reo petenti dilationem ad respondendum minimè annuendum, quando super facto proprio interrogatur. n. 31. Reus si responderit legitimè super articulis inquisitionalibus, si postea petat eorum copiam ad sui defensionem, eidem illi sunt communicandi. num. 32. Testes super articulis formatis ritè & sub juramento solenni sunt examinandi, & petenda simul interrogatoria rei. n. 33. peracto examine inquisito datur copia de-

positionum testium sive actorum inquisitionalium ad se defendendum. n. 34. Reo in negativa persistente, interdum venitur ad confrontationem quæ describitur, n. 35. Finis defensionis Reo minimè denegandæ duplex est, alius pro avertenda inquisitione, alius pro removenda executione torturæ & pœnæ metuendæ. n. 36. A sententia in processu inquisitorio lata definitiva hodie non amplius appellatur in Germania. n. 37. Finis inquisitionis primarius est rei inquisiti convicti aut confessi punitio ipsa, finis ultimus exemplum quo alii deterreantur. n. 38. Affinis inquisitionis est denunciatio criminis ab inquisitione specie non differens. n. 39. De jure Canonico denunciatio potissimum ad emendationem Rei instituitur, Evangelica verò fit ad pœnitentiam. n. 40. Contraria inquisitioni quædam adducuntur. n. 41.

Institoria actio. Hæc actio describitur lib. 14. tit. 3. n. 1. & 2. datur etiam utilis actio. n. 3. Fundamentum est contractus cum institore initus, num. 4. datur contrahenti. n. 5. contra dominum qui proposuit. n. 6. Potest etiam agi directò contra institorem ut procuret solutionem. num. 7. Si plures per unum institorem exerceant negotiationem, quilibet in solidum tenetur. n. 8. Delinquente institore in suo officio, dominus civiliter tenetur ad damnum. n. 9. Formula actionis traditur, n. 10.

Institutio. Liberi nati & nascituri legitimi sunt necessariò instituendi. l. 28. tit. 2. n. 2. Causa instituendi liberos est quasi lex naturalis tacita. n. 3. Vicissim parentes à liberis præmorituris testari volentibus instituendi aut justè exhæredandi sunt. n. 4. Causa hos instituendi est commiseratio & pietas. n. 5. Institutio liberorum fieri debet verbis dispositivis vel expressis. n. 21. nepoti quem filius qui post patrem superstes est, præcedit, non debetur hæreditas, nec is potest ab intestato succedere. n. 22. Testamentum non valet sine hæredis institutione, lib. 28. tit. 5. n. 1. Hæredis institutio est futuri ejus in testamento facta nominatio. n. 2. Deportati, banniti in metallum & ad triremes &c. non possunt institui hæredes. lib. 28. tit. 5. n. 3. Omnes personæ instituuntur non prohibitæ, n. 4. Plures possunt hæredes in infinitum institui qui repræsentant defunctum. num. 5. Hæc institutio est vel necessaria ut liberorum & parentum, n. 6. vel voluntaria nimirū quorumvis aliorum ut tamen habeat aliquam determinationem, n. 7. Causa institutionis proxima efficiens est testatoris voluntas. n. 8. Causa impulsiva affectio testatoris erga hæredem vel hujus meritum, n. 9. Lex 32. ff. de hæredibus instituendis per limitationem declaratur. num. 10. Objectum institutionis sunt res & bona testatoris propria n. 11. Mores nostri permittunt ut quis partim testatus partim intestatus discedat. n. 12. Uno sine parte universaliter scripto hærede, reliqui ex certa re scripti pro legatariis habentur. n. 13. Quando plures hæredes scripti sine partibus, omnes videntur instituti æqualiter. n. 14. Quid observandum si ex diversis familiis nonnulli instituantur hæredes unus proprio, alii collectivo nomine, ostendit. n. 15. Uno ex parte 3tia fundi, altero ex besse ejusdem fundi instituto, hæ res habentur ac si singulis prælegatæ fuissent, in ipsa hæreditate æqualiter succedunt, n. 16. Institutio hæredis hodie quibuscunque verbis fit, n. 17. Forma institutionis in quibus consistit ostenditur, n. 18. Forma accidentalis quæ, n. 19. Finis institutionis qualis, n. 20. Effectus est quod qui semel hæres factus, talis esse non desinat. n. 21. Si quis institutus sit hæres quando cognatam ducit testatoris in uxorem, illo cunctante hæc potest petere, ut ipsi præfigatur terminus intra quem ducat. num. 22. Expressa captatio est quando maritus sub ea conditione uxorem instituit, si ab hac instituere-tur, n. 23. Si testator fraudulenter suppositum sciens instituerit, habetur hic pro instituto, sed ejus hæreditatem fiscus aufert. n. 24. *2dum testamentum ex falsa causa seu rumore quod hæres in primo institutus mortuus sit, factum, non* rumpit primum. n. 25. *Hypothesis desuper responsum petitum fuit.* n. 26. *De conditionibus* institutionum vide conditio.

Instrumentum. Instrumentum pacis Westphalicæ est Imperii basis & lex fundamentalis perpetua quoad statuum jura. lib. 1. tit. 1. n. 50. Instrumentum quid sit describitur. lib. 22. tit. 4. n. 1. ejus causa remota jus gentium, propinqua consensus contrahentium, n. 2. Publicum instrumentum quid sit indicatur. n. 5 Publicum verò secundum quid. n. 6. Subjectum hujus est tabellio, n. 7. Causa impulsiva quæ, n. 8. Objectum, n. 9. Substantialis instrumenti forma in quibus consistit n. 10. Finis est vel ipsa evidentia probationis vel major actus solennitas, n. 12. Effectus quis, n. 13. Fides instrumentorum aliquando infringitur, n. 16. Quid de natura instrumentorum, n. 17. Si ab una parte duo contraria producantur, neutri fides adhibetur, n. 18. Authentica instrumenta quæ, n. 19. exemplum exempli etiam probat, n. 20. Instrumenta & testes regulariter eandem habent vim *probandi.* n. 21. Si de fide instrumentorum *dubitetur*, instituitur comparatio literarum. n. 22. *Privatum* instrumentum quid sit *describitur*, n. 23. Si clara sint ut publica executioni *mandantur* moribus. num. 24. Dantur tamen adversus ea quædam exceptiones n. 25. Amissis obligationibus jus amissum non est, n. 26. Quid sit instrumentum legatum, & quid sub eo continea-

tur ostendit. lib. 33. tit. 7. n. 2. Controversia quid per instrumentum vel instructionem intelligendum, quomodo dirimenda indicatur. n. 4. ibidem.

Interesse. Interesse quid sit describitur lib. 22. tit. 1. n. 45. Certum interesse quale. n. 45. incertum. n. 47. damnum emergens dicitur, quoties de vitando damno, lucrum autem cessans quando de lucro captando quis certat. n. 48. Interesse singulare est in quo solùm de affectione quadam agitur. n 49. interesse affectionis & utilitatis simul quid sit ostenditur. n. 50. Quale super hoc interesse præstatur juramentum, n. 51. Differentia interesse & usurarum ostenditur. n. 52. Libellus formatus super interesse affectionis per juramentum in litem. n. 81. Alius libellus ad consequendum interesse certum usque ad alterum tantum, n. 82. Ulterior libellus pro consequendo interesse affectionis & utilitatis. n. 83.

Interdicta. interdicta à vetando vel prohibendo appellantur. l. 43. t. 1. n. 1. Hodie loco cujuslibet interdicti prodita est actio utilis in factum. n. 2. Actio hæc in factum describitur. n. 3. Fundamentum interdictorum est causa possessionis. n. 4. Movenda hæc actio in foro domicilii rei. n. 5. dividuntur interdicta in prohibitoria, restitutoria & exhibitoria. n. 6. Quæ explicantur, n. 7. & 9. Quædam interdicta mixta sunt ut indicatur. n. 10. Ab effectu seu respectu possessionis sunt adipiscendæ, retinendæ & recuperandæ possessionis. n. 11. A personis litigantium quædam sunt simplicia & duplicia. n. 12. 13. & 14. ubi explicantur. Duplex interdictum propriè pertinet ad retinendæ possessionis remedia. n. 15. respectu temporis quædam interdicta sunt in præteritum & in præsens. n. 16. Ab adjuncto quædam sunt annalia & quædam perpetua. n. 17. A materia interdicta sunt vel publica vel privata, n. 18. A causa efficiente dividuntur in personalia & realia. n. 19. Causa propinqua est vel jus in re vel ad rem. n. 21. Objectum sunt maximè possessiones vel quasi rerum cujuscunquè sint generis, n. 22. Forma interdictorum de jure novo in quo consistit exprimit. n. 23. Finis est ut per earum possessionum jura defendantur. n. 24. Effectus interdictorum varii recensentur, n. 25. Actio pro restituendo prædio ab alio possesso ex jure dominii probati in petitorio judicio quod absorbet possessorium formata. n. 26.

Interdictum quorum bonorum. Hoc interdictum restitutorium generale describitur. l. 43. t. 2. n. 1. Competit bonorum possessori non hæredi directo. n. 2. Actor quid probare debet ad consequendum hoc interdictum ostendit. n. 3. Datur adversus eum qui pro hærede vel possessore possidet hæreditatem. n. 4. Petitur hoc judicio universali ut restituatur possessio rerum Hæreditariarum à defuncto possessarum. n. 5. Intenditur interdictum in loco hæreditatis sitæ, n. 6. Affinia remedia recensentur. n. 7. Actio formata ex titulo hoc quorum bonorum exhibetur. n. 8. Exceptio agenti opponenda ex interdicto quorum bonorum dominii rei particularis. num. 9. Edictum juris civilis adipiscendæ possessionis ex lege finali C. de edicto divi Hadriani tollendo describitur, n. 10. ibidem. Fundamentum petendæ hujus immissionis est testamentum invisibili forma legitimum. num. 11. Forma in quibus consistit indicatur. n. 12. Duobus ejusdem testatoris productis testamentis, ex posteriori datur immissio. n. 13. Effectus describitur, n. 14. Exceptiones super validitate testamenti ad petitorium pertinentes non admittuntur. n. 15. Imploratio officii judicis pro decernenda immissione in bona defuncti ex Edicto de Divi Hadr. tollendo formata traditur. n. 16.

Interdictum quod legatorum. Hoc interdictum adipiscendæ possessionis describitur. l. 43. tit. 3. n. 1. Causæ inductivæ diversæ deducuntur. n. 2. Datur hæredi & bonorum possessoribus & aliis præstitâ cautione de legato reddendo prius detractâ si opus falcidiâ. n. 3. Adversus legatarios & fideicommissarios dirigitur hoc interdictum. n. 4. contra donatarium mortis causâ qui à defuncto accepit possessionem non datur. n. 5. Effectus respectu agentis est ut possessionem vel interesse consequatur. n. 6. Re à legatario occupatâ si hæredis nihil intersit, tunc non datur hoc interdictum. n. 7. Libellus pro adipiscenda possessione rei legatæ à legatario propriâ autoritate occupatæ vel apprehensæ. n. 8. Exceptio quâ uxor quæ propter dotem legatam bona mariti sibi antea ob dotem obligata cum clausula constituti propriâ autoritate occupaverat. ostendit se interdicto quorum legatorum non teneri, n. 9.

Interdictum ne vis fiat ei qui in possessionem missus est. Hoc interdictum generale prohibitorium & restitutorium est. lib. 43. t. 4. n. 1. Causa ejus est jus pignoris & inde subsecuta immissio, n. 2. Actio exinde descendens in factum describitur. n. 3. Differentia interdicti & actionis demonstratur. n. 4. Datur omnibus à Prætore in possessionem missis vel postea expulsis. n. 5. Intenditur adversus eum qui prohibet quem venire in possessionem, & etiam expellentem. num. 6. Competit ad id quod interest in possessionem non esse admissum vel expulsum, n. 7. Immissionem legatorum vel aliarum rerum servandarum causâ petens duo habet remedia, n. 8 recensita. Actio pro reali immissione facienda

tionem damni infecti causâ. n. 10. Ulterior actio pro recuperanda possessione ex qua quis expulsus fuerat, & ad interesse se non fuisse dejectum, n. 11.

Interdictum de tabulis exhibendis. Hoc interdictum ad universitatem bonorum spectans describitur. l. 43. t. 5 n. 1. Fundamentum ejus est obligatio quæ oritur ex detentione tabularum. n. 2. Subjectum non tantum hæres sed & legatarius. n. 3. Pertinet hoc interdictum ad testamentum scriptum, nuncupativum inscripturam redactum codicillos &c. n. 4. Interdictum hoc est exhibitorium, n. 5. Actio exinde oriens personalis prætoria describitur. n. 6. Datur adversus eum qui negat penes se esse tabulas, n. 7. ubi adducitur differentia inter hoc interdictum & actionem ad exhibendum. Competit ad hoc ut tabulæ exhibeantur, aut interesse præstetur. n. 8. Effectus interdicti quis, n. 9. Quando cessat interdictum. n. 10. Actio personalis ex hoc interdicto resultans formata, n. 11. Interdictum ne quid in loco sacro fiat est singulare & includit res sanctas, de cujus proprietatibus videndus, lib 43. tit. 6. num. 1. & seq. Actio ex hoc interdicto resultans formata exhibetur. n. 7.

Interdictum de loco & itineribus publicis est generale de rebus publicis humani juris. l. 43. tit. 7.

Interdictum ne quid in loco publico vel itinere fiat describitur cum suis proprietatibus & effectibus. l. 43. tit. 8. n. 1. 2. 3. 4. & 5. Actio ex hoc interdicto formata traditur. n. 12. Alia actio ex interdicto adversus eum qui aliquid facit per quod via publica deterior redditur. n. 13. Alterum interdictum de itineribus & viis publicis quid in se complectatur describitur. n. 7. 8. & seq. Actio ex hoc interdicto formata exhibetur. n. 14. Ulterior actio contenta in l. 2. §. 45. ff. ne quid in loco publico. n. 15. Utilis conditio ex lege 5ta ff. ne quid in loco publico &c. n. 16.

Interdictum de loco publico fruendo est prohibitorium, cujus causa & proprietas describitur lib. 43. tit. 9. n. 1. & seq. Actio ex hoc interdicto formata traditur. n. 6.

Interdictum de via publica & si quid in ea factum esse dicetur, continet in se vias publicas urbanas. l. 43. tit. 10. n. 1. Hoc interdictum est quadruplex uti deducitur. n. 2. Actio formata ex hoc interdicto traditur. n. 3. Interdictum de via publica & itinere publico reficiendo. est remedium prohibitorium uti describitur l. 43. tit. 11. n. 1. & 2. Receptæ scilicet viæ actio definitur. n. 3. Actio ex hoc titulo formata exhibetur. n. 4. Actio recepta formata. n. 5.

Interdictum de fluminibus ne quid in flumine publico ripave ejus fiat quo pejus navigetur. Pertinet ad flumina publica navigabilia, & definitur. l 43. t. 12. n. 1. 2. & 3. Alterum interdictum est restitutorium quo agitur pro demolitione & restitutione ejus quod in publico flumine ripave factum vel immissum est. n. 4. Datur etiam utile interdictum quod describitur. n. 5. Princeps habens territorialem jurisdictionem de aqua fluminis publici disponere potest. n. 6. Actio ex prima interdicti parte formata exhibetur. n. 7. Actio ex altero interdicto formata. n. 8. Interdictum ne quid in fluminibus publicis fiat quo aqua aliter fluat, &c. est prohibitorium in personam & describitur. l. 43. tit. 13. n. 1. & 3. Datur ad id ut adversarius desinat facere quo minus aqua aliter fluat, quàm in priori æstate fluxit. n. 4. Quando cessat interdictum ostenditur n. 5. 2dum interdictum in hoc titulo describitur n. 6. Sine superioris consensu in flumine publico nemo extruere potest molendinum, nec aquam avertere ab alieno molendino ibidem. Contra deteriorem reddentes fluminum usum camera mandata decernere solet inhibitoria & restitutoria sine clausula. n. 7. Actio ex hoc interdicto formata traditur. n. 8. Interdictum ut in flumine publico navigare liceat, definitur. l. 43. tit. 14. n. 1. Utili interdicto agunt publicani & alii conductores lacus aut stagni publici piscari prohibiti favore vectigalis. n. 2. *Hoc interdictum* etiam datur adversus eos qui flumina publica acolentes novas exactiones absque superioris autoritate in navigantes moliuntur, vel veteres augere conantur. n. 3. Actio contra navigationem prohibentes instituenda exhibetur. n. 4. Actio utilis ex præcedenti titulo instituenda traditur. n. 5. Interdictum de ripa munienda est prohibitorium, ne quis impediatur ripam munire lib. 43. tit. 15 n. 1. Utiliter experitur qui in lacu fossâ vel stagno ripam munit. ibidem. & n. 2. Contradicente ripæ domino proprietarius molendini ripam reficit, ne ipsius molendinum reddatur inutile aquam derivando. n. 3. In meo fundo permissum est contra inundationem struere aggerem, licet id tendat in alterius præjudicium per consequentiam. n. 4. Actio directa ex hoc interdicto formata traditur, n. 5. Actio de præstanda cautione ex eodem titulo formata. n. 6.

Interdictum de vi & vi armata privatam rem plerumque spectans est recuperandæ possessionis, & pertinet ad vim expulsivam. l. 43. tit. 16. n. 1. Ejus descriptio traditur. n. 2. Quæ requiruntur ut ei locus sit. n. 3. Datur ei qui eam possideret vi dejectus est possessione fundi, vel ædium. n. 4. Utile interdictum competit ei qui de quasi possessione rerum incorporalium jurisdictionis, censuum, decimarum, &c. dejecti sunt. n. 5. Dejectus

jectus in continenti dejicientem violenter expellere poteſt. n. 6. Tenetur etiam hoc interdicto qui vacuam poſſeſſionem alterius occupavit dolo, aut abſque judicis decreto. n. 9. Objectum ſunt tantum poſſeſſiones rerum immobilium, 2dario agitur ad res mobiles quas occaſione violentiæ alterius in fundo amiſimus. n. 10. In ſumma omne damnum Prædo tenetur refundere quod dejectus paſſus eſt. n. 11. Vis expulſiva in hoc interdicto neceſſaria eſt, item ſi quis non admittat abſentem & poſtea reverſum poſeſſorem. n. 12. Similiter colonus non admittens locantem dominum vel emtorem prædii emti hoc tenetur interdicto. n. 13. Contra ſingularem ſucceſſorem de jure civili hoc interdictum non datur. n. 14. Effectus interdicti diverſus indicatur. n. 15. Quando interdictum ceſſat oſtenditur. n. 16. Jure Canonico ſpoliatis proſpicitur remedio Canonis redintegrando celebri. n. 17. Hoc pleniſſimum remedium definitur. n. 18. Hoc remedium de praxi clericis & laicis promiſcuè datur. n. 19. Datur pro omnibus corporalibus & incorporalibus. n. 20. Hoc canone conceditur poſſeſſorium recuperandæ tantum veris poſſeſſoribus poſſeſſione ſpoliatis. n. 21. Contra ſingularem poſſeſſorem titulo & bonâ fide poſſidentem non datur. n. 22. Hoc remedium accelerandæ reſtitutionis privilegiatum non admittit reconventionem ſuper ſpolio ad effectum ſimultanei proceſſus. n. 23. Excluditur hoc remedio ſi ſpoliatus conſenſerit quanquam ex poſtfacto. n. 24. Remedium ex cap. ſæpe xa. de reſtit. ſpoliatorũ eſt extenſivum Canonis redintegranda, & datur contra tertium malæ fidei poſſeſſorẽ. n. 25. Datur etiam exceptio ſpolii uti oſtenditur. n. 26. Actio Emphyteutæ competens contra dejicientem dominum ut ſpoliatorem pro recuperanda poſſeſſione formata exhibetur. n. 27. Supplica pro decernendo mandato ſine clauſula reſtitutorium. n. 28. Ulterior actio creditori competens adverſus dejicientem eum ex poſſeſſione fundi ſibi hypothecati ad recuperandam poſſeſſionem. n. 29. Actio pro recuperanda poſſeſſione ab alio ſe abſente occupata. n. 30, Actio de recuperanda poſſeſſione contra eum qui jus retrovenditionis prætendebat, ſed rem propriâ autoritate occupabat. n. 31.

Retinendæ poſſeſſionis interdicta varia ſunt primum competit ex interdicto uti poſſidetis. l. 43. tit. 17. n. 1. Fundamentum ejus oſtenditur. n. 2. Dictum uti poſſidetis remedium deſcribitur. n. 3. Ratione objecti eſt vel directum vel utile uti deducitur. n. 4. Subjectum eſt poſſeſſor, nam hoc remedium poſſeſſorem prædii tuetur. n. 5. Datur contra turbantes, aut quovis modo poſſeſſionis uſum impedientes. n. 6. Quæ actor in hoc interdicto probare debet oſtendit. n. 7. Antiquior poſſeſſor in poſſeſſorio ſimpliciter etiam ſine titulo eſt defendendus contra recentiorem cum titulo. n. 8. ubi limit. Quid obſervandum ſi poſſeſſorium ſit mixtum ut in feudalibus, &c. deducitur. n. 9. In hoc poſſeſſorio judicio agitur ut poſſeſſio retineatur & adverſarius à turbatione deſiſtat, deinde de damnis reſarciendis. n. 10. Effectus recenſentur. n. 11. In quibus ceſſat hoc interdictum oſtenditur. n. 12. Actiones contra turbantem ex hoc interdicto formatæ exhibentur. n. 13. & 14. Supplica pro mandato manutenentiæ obtinendo, adverſus ſubditos juriſdictionem Vogtiæ per contradictionem defugientes. n. 15. Ulterior actio ex præcedenti titulo traditur. n. 16.

Interdictum de ſuperficiebus deſcribitur. l. 43. tit. 18. n. 2.

Quid ſit ſuperficies oſtenditur. n. 1. Superficiarius duplicem habet poſſeſſionem veram ratione rei quæ eſt corporalis & quaſi poſſeſſionem ratione juris in re. n. 3. Superficiarius eſt utilis dominus habens utilem rei vindicationem n. 4. In hoc interdicto omnia quæ in interdicto uti poſſidetis obſervantur. n. 5. Libellus pro retinenda poſſeſſione ſuperficiei contra dominum ſoli formatus exhibetur n 6. Alia actio contra turbantem traditur. n. 7.

Interdictum de itinere actuque privato ſpectat ad res incorporales nimirùm ſervitutes & proponuntur duo interdicta, unum de uſu alterum de refectione. l. 43. tit. 19. n. 1. Quid ſit interdictum hoc oſtenditur ibidem. Requiruntur ad intentandum illud 3a. recenſita. n. 2. In hoc titulo ſufficit allegare eodem anno fuiſſe aliquem in poſſeſſione legitima. n. 3. Quis hoc interdicto utitur, adverſus quos & ad quid exprimitur. n. 4. 5. & 6. Alterum interdictum de itinere actuque privato reficiendo deducitur. n. 7. Hoc interdictum incidit in poſſeſſorium mixtum cujus requiſita recenſentur. n. 8. Competit ad hoc ut à prohibitione deſiſtatur & refectio non amplius impediatur. n. 9. Quando ceſſat indicatur. n. 10. Libellus ex primo interdicto formatus traditur. n. 11. Libellus ex altero interdicto formatus exhibetur n. 12.

Interdictum de aqua quotidiana & æſtiva pertinet ad quaſi poſſeſſionem aquæ ductus lib. 43. tit. 20. n. 1. Quid ſit aqua quotidiana oſtenditur. n. 2. Interdictum hoc deſcribitur. n. 3. Quis experitur hoc interdicto & quis ejus finis indicatur. n. 4. & 5. Quando illud ceſſat, oſtenditur. n. 6. Interdicti 2di caput pertinet ad aquam æſtivam quod definitur. n. 7. Aquæ ductus aquæ æſtivæ tantũ æſtivo tempore competit. n. 8. Differentia aquæ quotidianæ & æſtivæ & harũ quædam qualitates adducuntur. n. 9. 3tii interdicti caput ſpectat

ctat ad aquam ex castello ducendam quod describitur. n. 10. & 11. Differentia hujus aquæ à priori adducitur. n. 12. Libellus super aqua quotidiana formatus traditur. n. 13. Actio de aqua æstiva formata. num. 14. Actio de castello contra prohibentem aquam ducere formata. n. 15.

Interdictum de rivis est prohibitoriũ quod describitur. l. 43. tit. 21. n. 1. & 2. Rivi requisita recensentur. n. 3. & ejus generalitas adducitur. n. 4. Actio ex hoc interdicto oriens formata traditur n. 5.

Interdictum de fonte tuetur quasi possessionem servitutis. l. 43. tit. 22. n. 1. Interdictum hoc prohibitorium describitur. n. 2. Extenditur ad piscinas, puteos & lacus vivam aquam habentes, cujus requisita recensentur. n. 3. In quibus cessat indicat. n. 4. ubi utile tamen conceditur. Alterum interdictum de refectione fontis describitur. n. 5. Actio ex prima interdicti parte contra prohibentem me aquam haurire ex fonte & appellere pecudes formata traditur. n. 6.

Interdictum de cloacis spectat ad salubritatem civitatum. l. 43. tit. 23. n. 1. Definitur hoc interdictum. n. 2. Alterum interdictum sub priori contentum describitur. n. 3. Quilibet in proprio suo pariete latrinam ædificare potest, utut vicinus contradicat, & de fœtore ac ingrato aspectu conqueratur. n. 4. Actio quædam ex hoc interdicto resultans formata. n. 5.

Interdictum quod vi aut clam est restitutorium. l. 43. tit. 24. n. 1. Ejus definitio exhibetur. n. 2. Vi factum est de facto contra factam nunciationem novi operis, clam metu controversiæ ita occultè facere, ut is qui prohibere poterat prohibere non possit. n. 3. Requisita 3a. hujus interdicti recensentur. n. 4. Subjectum & contra quos datur interdictum indicatur. n. 5. & 6. Interdicitur ut opus vi & clam factum in pristinum statum restituatur, aliàs agitur ad interesse per juramentum in litem æstimandum. n. 7. Qui vi aut clàm fecit si possideat patientiam & impensam tollendi præstare debet. n. 8. Qui incendii arcendi causa demolitur ædes vicini, ex hoc interdicto non tenetur, sed notabilis distinctio allegata observanda. n. 9. Quando interdictum cessat adducitur. n. 10. Actio ex hoc titulo formata traditur. n. 11. & 12.

Interdictum de remissionibus. Continet liberationem à novi operis nunciatione autoritate magistratus interveniente contingentem. lib. 43. tit. 25.

Interdictum de precario describitur. l. 43. tit. 26. n. 1. & 8. Precarium quatenus pro ipsa re accipitur concessum, definitur. n. 2. Qui precarium rogando accipit, nanciscitur interdictum contra quoscunque turbantes. n. 3. Causa efficiens remota propinqua & proxima exprimitur. n. 4. Objectum exhibent res mobiles, immobiles & incorporales. n. 5. Forma in qua consistit exprimitur. n. 6. Effectus sunt diversi recensiti. n. 7. & 9. Actio ex hoc titulo formata traditur. n. 10.

Interdictum de arboribus cædendis. Primum describitur. lib. 43. tit. 27. n. 1. Alterum interdictum definitur. n. 2. Practica hujus interdicti traditur. n. 3. Huc refertur devastatio sylvarum in alterius præjudicium suscepta. n. 4. Libellus ex prima interdicti parte compositus exhibetur. n. 5. Actio ex altera interdicti parte de coercenda arbore in vicini prædium nimis impendente traditur. n. 6.

Interdictum de glande legenda. Quid continet exprimitur. l. 43. tit. 28. n. 1. Hodie raro postridie reperiuntur minus leguntur fructus. n. 2. Actio ex hoc interdicto formata traditur. n. 3.

Interdictum de libero homine exhibendo libertatem tuetur, & describitur. lib. 43. tit. 29. n. 1. Causa interdicti est favor libertatis ne homines retineantur. n. 2. Competit omnibus, nemo enim prohibetur favere libertati. n. 3. Requisita interdicti recensentur. n. 4. Est adversus eum qui dolo malo detinet liberum hominem invitum. n. 6. Excipitur pater & redemtor captivi. *n. 7.* Actio ex hoc interdicto *formata traditur. n. 8.*

Interdictum de liberis exhibendis & ducendis est exhibitorium, lib. 43. tit. 30. n. 1. Priori interdicto ad quid agitur ostendit. n. 2. effectus in quo consistit, indicatur. n. 3. Quando cessat interdictum exprimitur. n. 4. Maritus extraordinariâ actione experitur de uxore exhibenda: adversus omnes qui eam retinent. n. 5. Si uxor volens absit agit contra eam implorando officium judicis; nam de recuperanda uxore judicium quasi possessorium intenditur. n. 6. Libellus ex hoc interdicto formatus. n. 7. Actio ad exhibendam uxorem à Socero & socru retentam. n. 8.

Interdicti utrubi. Significatio propria indicatur. l. 43. tit. 31. n. 1. Describitur quale sit interdictum seu remedium juris. n. 2. Actio ex hoc interdicto formata traditur. n. 3.

Interdictum de migrando. Prospicit inquilinis migraturis. l. 43. t. 32. n. 1. Describitur ut remedium practicum. n. 2. Extensio interdicti ad colonos migrare volentes. n. 3. Actio ex hoc interdicto formata traditur. n. 4.

Interdictum salvianum est adipiscendæ possessionis. l. 43. tit. 33. n. 1. Ejus definitio. n. 2. Materia sunt res mobiles per colonum inductæ. n. 3. Forma & effectus ac finis ejus. n. 4. Subjectum n. 5. Subjectum passivum coloni & conductores. n. 6. Utile interdictum datur adversus inquilinum pro obtinenda possessione rerum ejus tacitè oppignoratarum, ibidem. Ad quid datur n. 7.

n. 7. ejus utilitas in quibus consistit. n. 8. Conceditur etiam contra tertium habentem causam à Colono. n. 9. Affine remedium quale & differentia indicatur. n. 10. Quid faciendum si tertius interveniat. n. 11. Actio formata ex hoc interdicto. n. 12.

Interpretatio. Interpretatio legum vel est authentica, usualis vel doctrinalis. lib. 1. tit. 3. n. 67. Authentica fit autoritate legislatoris ut is legum ænigma solvat. n. 68. Usualis est quæ ex usu & observantia legum desumitur. n. 69. Doctrinalis est congrua legislatoris mentis à Icto data declaratio. n. 70. Hæc doctrinalis est vel declarativa per quam verba & vocabulorum vis exponitur. n. 71. vel extensiva, quando verba juris scripti extenduntur ad casus similes. n. 72. & seq. Vel restrictiva, quæ est legalis dicti strictior interpretatio & explicatio. n. 85. Ubi varii modi & exempla suppeditantur usque ad num. 92.

Interrogatio. In difficilis probationis negotiis admittuntur interrogationes. lib. 11. tit. 1. num. 1. Huc spectant positiones ex recessu Imperii de an. 1654. Quid positio sit explicatur. n. 3. quid defensionales, n. 4. Quando admittuntur hæ positiones & interrogationes in judicio ostenditur. n. 5. Juramentum quod desuper præstatur est calumniæ. n. 6. Finis & effectus qualis, n. 7. Responsio quid, n. 8. Pœna non respondentis est quod habeatur pro confesso, n. 9. Libelli duo ex hoc titulo formati exhibentur, n. 10. & 11. nec non articuli positionales.

Inventarium. Inventarium est Synopsis bonorum, lib. 28. tit. 8. n. 8. Causa hujus efficiens est constitutio Justineanea, n. 9. Ejus forma & solennitas consistit in variis recensitis. n. 10. Effectus inventarii præcipui qui adducuntur, n. 11. Pœna negligentium inventarium est quod creditoribus hæreditariis omne æs alienum de propriis mediis solvere teneantur, n. 12. Ab hac confectione inventarii Ecclesia hæres non exemta, n. 13. Heres ex fide non conficiens inventarium hodie habetur pro simplici herede & indignus beneficio, n. 14. Testator in præjudicium legatariorum remittere potest inventarii confectionem, n. 15. Quando defunctus prohibuit ne legata ultra vires præstarentur, heres non conficiens inventarium ultra vires hereditatis non tenetur. n. 16. Vidua illata non amittit ob non ex probabili causa confectum inventarium, n. 17. Quid sit beneficium inventarii describitur, n. 18. Quando hæredes & possessores compelluntur ad inventarium ostenditur, n. 19. Imploratio heredis pro deputandis quibusdam personis ad conficiendum inventarium. n. 23.

Judex & judicium. Iudex competens est qui habet jurisdictionem illius causæ quæ ad illum defertur, lib. 2. tit. 1. n. 15. 2do reus debet esse ejus potestati subjectus, n. 16.

Judicium est vel publicum vel privatum utrumque describitur quid sit, l. 5. t. 1. n. 1. Judicium est legitima causæ controversæ coram magistratu tractatio. n. 2. Hujus lapis angularis est jurisdictio ibidem. Originem trahit ex jure gentium, n. 3. Quibus omne judicium constat ostendit, n. 4. Personæ judicium constituentes sunt judex. actor & reus, advocati & procuratores sunt accessoriæ, n. 5. Actor est qui aliquid in judicio petit, num. 6. Reus adversus quem etiam invitum actio instituitur, n. 7. In utroque requiritur standi facultas in judicio, n. 8. Res quæ deducuntur in judicium sunt causæ & lites forenses, num. 9. Quæstio omnis de qua controvertitur aut est juris aut facti, n. 10. Quæstio facti quid sit describitur, n. 11. quæstio juris, n. 12. Forma judicii consistit partim in cognitione & partim in solennitate, n. 13. Judicium incipit à litis contestatione ratione meritorum causæ, n. 14. Finis judicii est ipsa lata sententia, n. 26. Summus finis ipsa justitia, n. 27. Intermedius est officium quod ad illum tendit, n. 28. Effectus judicii est multiplex recensitus, n. 29. Præcipuus ipsa executio, judicii divisio ratione objectorum. n. 30. à forma procedendi est ordinarium in quo ordine præscripto proceditur, n. 31. Vel summarium in quo sine strepitu de plano agitur, n. 31. Civile judicium est vel petitorium in quo de dominio agitur vel dandũ aliquid esse contendimus, n. 33. Possessoriũ ubi de possessione vel quasi contenditur, n. 34. Possessorium regulariter præfertur petitorio, n. 35. Post judicium acceptum accidentia non veniunt in judicium, n. 51. Judiciorum affinia remedia, n. 75.

Juramentum. Jurisjurandi definitio, lib. 12. tit. 2. n. 1. Ejus fundamentum est lex naturalis, n. 2. Forma quâ consistit, n. 3. Objecta quæ recensentur, n. 4. Requisita jurantis & materia super qua ostendit, n. 5. Contraria juramenti quæ, n. 6. à juramento dolo vel vi extorto absolutione opus est. n. 7. Omne juramentum intelligitur rebus in eodem statu manentibus, n. 8. Et juramento omni inest tacita conditio possibilitatis & facultatis, n. 9. Ex parte jurantis juramentum est personale, n. 10. Quid sit juramentum promissorium describitur, n. 11. Qnale ejus objectum, n. 12. Assertorium juramentum quid, num. 13. Confirmatorium juramentum describitur. n. 14. Juramentum testimonii quale, n. 15. Juramentum quotuplex intuitu jurantis intelligitur, n. 16. Oppositum juramenti est perjurium quod describitur, n. 17.

Juramentum calumniæ generale quid sit describitur, lib. 12. tit. 3. n. 1. Hujus præstatio necessaria

ria si petita fuerit, n. 2. Habet etiam locum in causis summariis, n. 3. Detrectatio praestationis quid operatur in litigatoribus ostendit, n. 4. In criminalibus illud non habet locum, ibidem. Juramenti malitiae specialis definitio, n. 5. Hodierna formula juramenti calumniae includit malitiae juramentum, n. 6. Hoc juramentum Principis rescripto & immemoriali consuetudine tolli potest, n. 7. Juramentum litis decisorium describitur, n. 8. Ejus finis est discessus à litigio, n. 9. Est vel judiciale vel necessarium illud ostenditur, n. 10. Recusans habetur pro convicto n. 11. ubi limitationes diversae. Interdictum illud non potest referri ab eo cui delatum, n. 12. Parti quae detulit nulla datur appellatio, n. 13. Necessarium juramentum quale sit describitur, n. 14. Hujus fundamentum est insufficientia probationis, n. 15. Juramentum suppletorium definitur, n. 16. Requisita ejus recensentur, n. 17. Libellus formatus pro admissione ad praestandum juramentum suppletorium exhibetur una cum articulis probatorialibus, n. 18. Ulteriorem petitionem monstrat, n. 19. & 20. Juramentum purgationis quale describitur, num. 21. Requisita ut ad illud perveniatur, n. 22. Origo adscribitur juri civili, & Canonico jure auctum, n. 23. Causa efficiens est judex competens, n. 24. Imponitur ut plurimum reo indiciis gravato, n. 25. ejus objectum recensetur, n. 26. Ab illo cui hoc injunctum in persona praestandum, n. 27. Effectus & finis hujus juramenti ostenditur, n. 28. & 29. Libellus pro injungenda reo neganti juramenti purgatorii praestatione, n. 30. Juramentum credulitatis affirmativum & negativum describitur, n. 31. & 32. Quomodo ignorantiae juramentum concipitur ostendit, n. 33. Juramentum notitiae quis praestat, n. 34. Juramentum in litem describitur, n. 35. Praestatur ob dolum rei vel contumaciam, culpam judex dolum actor aestimat, n. 36. Juramentum veritatis in factis propriis locum habet, n. 37. Hoc etiam ob levem culpam adversarii praestatur, n. 38. Juramentem perhorrescentiae quid? n. 39. In quibus admittitur, n. 40. ejus divisio, n. 41. Origo adscribitur juri Canonico, n. 42. Usu probatum in Camera Imperiali, n. 43. Finis quis, n. 44. Effectus, n. 45. Oblatio praestationis juramenti perhorrescentiae formata, n. 46. Juramentum manifestationis describitur, n. 49.

Jurisdictio. Jurisdictionis mandatarius jure Canonico judex delegatus est, lib. 1. tit. 21. n. 1. Mandatur jurisdictio vel in genere vel in specie actus aliquis, n. 2. Causa efficiens est princeps vel in Republica majestas, n. 3. Ejus subjectum, n. 4. Objecta, n. 5. Quomodo finitur, n. 6.

Jurisdictio territorialis exercetur à statibus Imperii, lib. 2. tit. 1. n. 1. Quid illa sit definitur, n. 2. In quibus speciebus consistit vide, num. 3. Quomodo acquiritur, n. 4. Causa efficiens in Imperio est Imperator., n. 5. Ejus effectus generalis ostenditur, n. 6. Jurisdictio bassa quaenam & quae species comprehendit, monstrat, n. 7. Jurisdictionis in genere sumptae definitio, n. 8. Ejus causa remotior est jus gentium 2darium remota jus civile, proxima supremus Princeps, n. 10. In specie jurisdictio est potestas qua statuitur quid juris sit, n. 9. Subjectum jurisdictionis adaequatum est majestas. Materiale autem subjectum territorium, n. 11. Forma consistit in exercitio & probatione jurisdictionis, n. 12. Objectum sunt personae & res, n. 13. Jurisdictio ordinaria definitur, n. 14. Effectus jurisdictionis in quibus consistit, n. 17. Quomodo acquiritur, n. 18. & 21. Camera & alia imperii tribunalia exercent jurisdictionem ex lege sine districtu; Sed Suevicum Provinciale cum certo districtu, n. 19. In quos & in quae Cameralis jurisdictio se exerit. n. 20. mixti Imperii vis & energia in quibus consistit, n. 22. Jurisdictionis objecta ex suis generibus quaenam sunt. n. 23. Secularis jurisdictio definitur. n. 24. Libellus practicus desumtus ex lege 19. ff. de juris dictione, contra illum qui lite contestata forum mutavit. n. 25. Legitimae disceptationis fundamentum est jurisdictio & fori competentia, n. 26. In quo fori competentia differt à jurisdictione. ibidem. Quid sit prorogata jurisdictio ostendit, n. 27. Quid illa requirit ut procedat, n. 28. Num in criminalibus detur prorogatio, n. 29. Quid sit prorogatio de re ad rem vel de causa ad causam, n. 30. Hodie prorogatio prohibetur à judice ordinario litigantium, n. 31. Quid sit legalis prorogatio, ostendit, n. 32. Prorogatio à loco ad locum qualis, n. 33. Qualis jurisdictio contentiosa, monstrat. n. 34. Quae voluntaria, n. 35. Quaenam concurrens dicitur, n. 36. Communis, n. 37. Mandata jurisdictio, n. 38. Criminalis jurisdictio quaenam definitur, n. 39. Quae ad hanc pertinent referuntur, n. 40. Quid sit jurisdictio Ecclesiastica ostendit, n. 41. Ejus objecta sunt personae vel res, n. 42. Jurisdictionis feudalis definitio, n. 43. Hujus objecta, quae n. 44. Militaris jurisdictionis descriptio, n. 45. Finis omnis jurisdictionis principalis consistit in executione ejus quod statutū, n. 46. Finitur vel extinguitur variis modis, n. 47.

Jurisprudentia. Haec definitur publici & privati juris notitia. lib. 1. tit. 1. n. 1. Illa non acquiescit in sola sui notitia sed operatur quid ibid. n. 2. Hujus genus est habitus acquisitus non infusus, ejusque differentia ab aliis virtutibus quibus consistit, l. 1. t. 1. n. 3. Subjectum inhaesionis est homo. operationis vero res humanae &c. ibid. n. 4. Adjunctum vicissim verò hominis prudentia ibidem. jurisprudentiae divisio, n. 5. Habet suas regulas, objectum, finem & media, n. 6. trac-

tractatur methodo analytica tanquam philosophia practica, n. 7. Finis ultimus est salus hominum mundana, n. 8. Finis internus consistit in interpretatione doctrinali, finis intermedius est justitia ejusque conservatio, n. 9. &10.

Jus humanum. Hoc jus est vel à gentibus constitutũ vel republicâ ordinatum, procemio, n. 1. Jus civile quo utimur est Justinianeum, n. 2. Jus nemo sibi reddere potest, cessat tamen Hæc regula in quibusdam casibus. l. 1. tit. 1. n. 22. Jus variis modis accipitur, lib. 1. t. 1. n. 41. Definitur propriè ars docens quid justitiæ sit conforme, n. 42. Sumitur etiam pro jussu & præcepto superioris, n. 43. Dividitur ratione objecti in publicum & privatum, n. 44. Jus publicum versatur circa statum & gubernationem imperii, n. 45. Ejus capita nonnulla sunt ex fontibus juris naturæ & gentium hausta, n. 46. Causa hujus & legum fundamentalium immediata est consensus eorum qui imperant & parent, n 47. Et leges fundamentales sunt pactiones quibus respublica in forma imperii coaluit, n. 48. Quænam constituunt jus publicum in Imperio hodie ostendit, n. 49. Jus publicum latius sumtum complectitur etiam materias privatæ utilitatis, n. 52. Dicti jurispublici scientia consistit in legum Imperii vera explicatione, n. 53. Jus privatum per consequentiam ad publicam salutem referri potest, ibidem. Objectum hujus constituunt res divinæ & humanæ, num. 54. Oppositum juris est injuria, n. 55. Jus ratione causæ efficientis dividitur, n. 56. Jus naturæ materialiter consideratum competit omnibus animantibus, num. 57. Actus naturæ in appetitu & instinctu naturali consistentes hoc jus constituunt. n. 58. Jus naturale secundarium consistit in sola ratione humana & dicitur jus rationis, n. 59. Objecta quæ pertinent ad jus naturæ primarium recensentur, n. 60. Juris naturalis quædam hominibus propria referuntur, 61. Jus naturale quatenus aliquid præcipit vel prohibet est immutabile secus si aliquid permittit, n. 62. Deinde naturæ præcepta habent inter se ordinem scitu necessarium, n. 63. Juris gentium primævi definitio 2dum jus & Grotium, num. 64. Hujus principia sunt duo nimirum ratio & usus, ibidem. Jus naturale & gentium primævum descendit ex eodem fonte rationis naturalis, n. 65. Differentia tamen reperitur in modo proveniendi, n. 66. Juris gentium convenientia cum jure publico & politica in quibus consistit, n. 67. Et ejus disconvenientia cum politica, n. 68. Juris gentium primarii objecta quæ, recensentur, num. 69. Jus gentium 2darium est jus ratiocinationis &c. n. 70. Varia hujus objecta adducuntur, n. 71. Jus gentium secundarium hodiernum est mutabile, sicque consuetudinarium, n. 72. Sed sicut à paucis non introducitur, ita etiam ab iis non mutatur, n. 73. Quæ contra jus naturale, gentium & civile sunt fieri nequeunt, secus quæ sunt præter illa, n. 74. Jus civile positivum describitur, n. 75. Respicit necessitatem & utilitatem ejusdem reipublicæ, n. 76. Addit interdum aliquid juri naturæ, interdum detrahit, n. 77. Vel permittit nonnulla jure naturæ aliàs prohibita, n. 78. Juri gentium detrahit libertatem naturalem, n. 79. Jus Canonicum in causis conscientiæ magis observatur quàm jus civile, n. 80 ubi hæ recensentur cum quadam limitatione. Juris civilis præcepta præcipua sunt 3a primum est honestum vivere, n. 81. 2dum neminem lædere, n. 82. Tertium cuique suum tribuere; si itaque judex protrahat vel deneget justitiam sequitur avocatio causæ. num. 86. Jus spectat vel ad personas, res vel actiones, nnm. 92. Denique dividitur in scriptum & non scriptum, num. 93. Illius species recensentur, num. 94. Juris origo est vel naturalis vel civilis, lib. 1. tit. 2. n. 1. Jus strictum non est jus scriptum, sed stricta ratio, apices juris, & nimia subtilitas, lib. 1. tit. 3. n. 62. Quid sit in jus vocare ostenditur, lib. 2. tit. 4. n. 1. Hujus edicti causæ quæ, n. 2. ibid.

Justitia. Justitia quomodo definitur ethicè considerata, lib. 1. tit. 1. n. 11. Ejus genus est habitus idoneam reddens voluntatem ad agendum, n. 12. Juridicè definitur quod sit tributio ejus quod secundum leges debetur, n. 13. Ejus subjectum denominans homo, n 14. Inhæsionis verò ejus voluntas, num. 15. Definitio justitiæ ab Ulpiano facta in l 10. ff. De justitia & jure est per metonymiam subjecti pro adjuncto, n. 16. & est ratione essentiæ & naturæ abstractivè consideratæ, n. 17. Dividitur docendi causa in universalem & particularem, n. 18. Illâ præstatur omnibus legibus ad publicam societatis conservationem obedientia, n. 19. Hujus objectum quid complectitur, n. 20. Quomodo differt à virtute. ibidem. Particularis justitiæ definitio, n. 21. Ejus divisio in distributivam & commutativam, n. 23. Distributiva justitia quæ sit, n. 24. ejus objectum, n. 25. Justitiæ commutativæ sive correctoriæ definitio, n. 27. Hujus objectum, n. 28. Finis justitiæ consistit in suum tribuendo, remotior salus publica, n. 36. Principia & media consistunt in cognitione juris, n. 38. Justitiæ mater est veritas, n. 39. Justitiæ oppositum est injustitia in excessu & defectu commissa, n. 40. Quando justitia denegatur impetratur in Camera mandatum de administranda justitia, si iterum denegetur, devolvitur causa ad Cameram, n. 86. Si protrahatur decernuntur promotoriales pro maturanda justitia, n. 87. Formulæ supplicæ pro hisce decernendis reperiuntur sub n. 88. & 89. Si denique nimis protrahatur, tunc petitur avocatio causæ, n. 90.

Jussus ex æquitate tenentur illi ex eo contractu qui eorum jussu celebratus fuit. lib. 14. tit. 5. n. 1. Quando pater pro filio tenetur exemplificatur, n. 2. Libellus conventionis, n. 3. Describitur actio quod jussu. lib. 15. tit. 4. n. 1. Mandatum ut dirigatur in certam personam actio requirit, n. 2. Hæc actio vel est directa, vel utilis, n. 3. Jussus quid significet, n. 4. Actio exinde resultans formata, n. 5.

Legatio. Quid sit legatio, ejus causa efficiens, impulsiva, formalis ratio, objectum, finis, legati requisita eorum privilegia, officium, hæc omnia describuntur, lib. 50. tit. 7. à n. 1. usque 16. exclusivè. Pontificis Romani legati sunt triplicis generis recensiti, n. 16. Residentes & agentes quinam ostenditur, n. 17.

Legatum. Legatum & fideicommissum purè relictum cedit à morte testatoris & transmittitur ad heredes licet ante aditam hereditatem peti nequeat, lib. 36. tit. 2. n. 1. Quæ in annos singulos veluti plura legata relinquuntur, initio cujuscunque anni hujus legati dies cedit, n. 3. Pecunia legata ex fructibus fundi pro puro habetur legato, & ob sterilitatem anni non soluta ex sequenti ubertate compensatur, ibidem. Tempus certum legati extraditioni adjectum illud non facit conditionale, sed purum est, n. 4. In conditionalibus legatis à conditionis existentia cedit dies, hinc legatario mortuo ante impletam conditionem non transfertur ad heredem, n. 5. Similiter si sub die incerta quid legetur, num. 6. Conditionale quoque legatum ita relictum est, cum erit 14. annorum, n. 7. Ubi adducuntur limitationes, n. 8. Interdum legatorum dies cedit demum ab adita hereditate, qualia sunt ususfructus, usus & habitatio, n. 9. Effectus est quod mortuo legatario ante diem cedentem, legatum non debeatur, neque ad heredes ejus transmittatur, n. 10. Libellus contra heredem volentem illud in fine anni solvere, quod in annos singulos legatum fuit, exhibetur, n. 11.

Ob conditionem legato vel fidei commisso appositam, ejus solutio moram habet, & ne hocce apud heredem interim intercidat, cautio ab ipso erigitur, lib. 36. tit. 3. n. 1. Hæc cautio quid sit definitur, n. 2. Causa inductiva hujus est favor ultimarum voluntatum ut hæ conserventur, n. 4. Hæc cautio quoque fieri debet, quando testamentum inter conjuges reciprocum conditum, ut superstes omnia bona ad utriusque partis cognatos transferat post mortem suam, num. 5. Subjectum activum & passivum indicatur, n. 6. & 7. Forma cautionis consistit in hoc ut fiat satisdatione per fidejussores apud judicem competentem, n. 8. Causa finalis quæ n. 10. Effectus non præstitæ exactæ cautionis est, ut legatarius mittatur in bonorum possessionem legatorum conservandorum gratia, n. 11. Dicta cautio cessat in quibusdam casibus recensitis, n. 12. Et tacitè remittitur à legatario, si is ante litem contestatam eam non exegerit, n. 13. Remissâ cautione à testatore ob metum dilapidationis legatarius implorat auxilium legis 50. ff. ad SC. trebellianum, n. 14. Libellus pro præstanda cautione de solvendo fideicommisso quando hujus dies venit, formatus exhibetur, num. 15.

Herede cavere detrectante, is cui cavendum in possessionem rerum hereditariarum mittitur, *l.* 36. tit. 4. n. 1. Sed cessat hæc missio si de ipsa hereditate controversia sit, n. 2. Immissio fit ad implorationem officii judicis per officialem, n. 3. Effectus immissionis est quod missus in possessis bonis tantum ab initio jus pignoris consequatur, post 6. menses verò fructus percipiat, primò in usuras, & postea in sortem imputandos. n. 4. Hodie immissiones ad quid fiunt, ostendit, n. 5. Si proprius heredis creditor rei servandæ causâ in possessionem missus sit, legatario nihil præjudicat in re legata, n. 6. Vidua usque dum ei satisdatum ratione, dotis illatæ vel portionis statutariæ. potest uti, retentione, bonorum defuncti, n. 7. Libellus pro consequenda immissione in bona hereditaria propter detrectatam cautionem formatus traditur, *n.* 8.

Legatum quid sit describitur, *l.* 30. *tit.* 1. n. 1. & 2. Titulus legati acquirendi est particularis juris civilis, per quem solùm res singulas adipiscimur n. 3. Causa remota jus civile, causa proxima voluntas testatoris, n. 4. Subjectum sunt legantes & legatarii, & omnes legare possunt, qui habent testamenti factionem activam, n. 5. & 6. Subjectum passivum constituunt omnes à quibus hereditas vel etiam legata per testatorem relinquuntur, n. 7. Legatarius non cogitur amplius præstare quam accepit, si quantitas cum quantitate conferatur, n: 8. Objectum legati sunt res vel facta, n. 9. Res quæ legantur debent esse aptæ, ut in commercium privatorum cadant, n. 10. Testator castrum vulgare feudale pro legato si reliquerit, tunc ejus æstimatio debetur, secùs in feudis regalibus, n. 11. Res legatarii propria ei inutiliter legatur nisi legatum sit conditionale, & res à legatario alienetur, n. 12. Re alienâ à testatore scienter legatâ, hæres eam redimere cogitur, aut æstimationē præstare, *n.* 13. cum limitatione. Inutiliter legatur creditori, si nihil amplius sit in legato quàm debito, *num.* 14. Prælegatum uni coheredum relictum pro rata portionis ex qua hæres est computatur hereditati, quam si repudiat consequitur totum. n. 15. Rem suam & heredis testator legare potest, n. 16. Si testator rem alienam utpote suam legaverit, heres eam redimere non tenetur, n. 17. Si

rem suam pignori datam legaverit, heres eam luere tenetur, n. 18. In alternativis est electio debitoris, sed in legatis alternativis ea est legatarii cum limit. n. 19. Re in genere infimo legatâ, legatarius nec optimam nec pessimam eligit; in inanimatis minimum debetur ut in domo legata, n. 20. Res sæpius in uno testamento legata semel tantum peti potest, cum limitat, n. 21. Quantitas legata quam in arca habeo, eâ ibi non inventâ nil debetur, n. 22. Re communi à testatore legatâ cum alio tunc suam saltem partem legavit, n. 23. Nomine legato heres debitum non præstat idoneum sed actionem cedit, n. 24. Legato lecto etiam coopertoria serica & alia ornamenta intelliguntur legata, n. 25. Fundo legato cum omnibus quæ ibi essent, non videntur legati nummi nec nomina, n. 26. Forma est ut hodie legatum relinquatur verbis directis, vel in testamento vel ab intestato in codicillis, n. 27. Causa finalis in quibus consistit ostenditur, num. 28. Effectus legatorum diversi recensentur, n. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. & 38. Jus accrescendi quomodo propriè se habet, describitur, n. 39. Legatum conditionale non transmittitur ad heredes legatarii, si hic ante ejus existentiam fatis concesserit, secus in puro legato, n. 40. Repudiare quis hereditatem & legatum sibi retinere potest, n. 41. Quando legatum legatario inutile, tunc eidem æstimatio solvenda est, num. 42. Fideicommissario pendente conditione mortuo, fideicommissum penes gravatum legatarium manet, n. 43. Quasi substitutio in legatis & donationibus locum habet, n. 44. Binis tabulis testamenti eodem tempore exemplarii causâ scriptis à testatore prolatis, in quibus diversæ summæ relictæ, minor summa debetur, n. 45. Patre filiæ 100 pro omni jure ei competente legante, si filia acceptet legatum, supplementum legitimæ petere nequit, n. 46. Prælegata instituto ante hereditatis aditionem mortuo relicta veniunt ad ejus heredem non substitutum, n. 47. Heres potest legatis gravari ad dodrantem, legatarius ex asse, n. 48. Legatarius non tenetur stare locationi à defuncto factæ, n. 49. Bonorum parte legatâ deducuntur onera, legata hereditatis parte onera non deducuntur, num. 50. Heres in re legata præstanda præstat levem culpam committendo & omittendo, n. 51. In determinando valore monetæ pecuniæ legatæ tempus testamenti attenditur, n. 52. Contrarii legatorum modi qui recensentur, n. 53. Quomodo infirmantur legata ostenditur, n. 54. Libellus formatus pro obtinendo legato in testamento relicto exhibetur, n. 55. Libellus pro vindicando horto à testatore legato ab herede alienato, n. 56. Actio hypothecaria pro consequenda immissione in bona immobilia à testatore actori legata & alia hypothecæ nexu obstricta. n. 57.

Legatum annuũ est quod singulis annis præstatur, l. 33. tit. 1. n. 2. Forma hujus consistit in eo, ut si testator in singulos annos vel menses alicui aliquid legaverit, plura sint legata, n. 6. Finis qualis indicatur, num. 8. Effectus hujus legati varii sunt qui recensentur, n. 9. Legatum donec nubat Anna relictum intelligitur annuum, n. 10. Præstatio alimentorum relicta à legatario ususfructus extinguitur morte usufructuarii, n. 11. Rogatus restituere alicui hereditatem non computatur id quod jure fideicommissi accepit, n. 12. Legatum in diem reiterabilem scil. natalis sui intelligitur annuum, n. 13. Libellus pro consequendo legato annuo formatus exhibetur, n. 14. Legatum piæ causæ ob favorem religionis in dubio intelligi debet id quod majus est, lib. 34. tit. 2. n. 14. Ademptio legati à testatore fit contrariâ ejus voluntate, lib. 34. tit. 4. n. 3. In testamento vel codicillis, n. 4. Imò revocatio fit etiam testamento deleto, vel annullato, vel facto alio testamento expressè, n. 5. Tacita ademptio legati fit cum testator nullâ cogente necessitate legatum postea alienat vendendo aut donando; secus si rem legatam hypothecæ dederit, n. 7. Per nominis exactionem à testatore factam ademptum legatum nominis intelligitur, n. 8. Testatore uni heredum aliquid prælegante, & propter illam causam alii heredi quoque prælegante quid, si adimit prælegatum uni, intelligitur alteri similiter ademptum prælegatum licet expressè dictum non fuerit à testatore, n. 9. Facto legatarii revocantur legata propter inimicitias capitales cum testatore insecutas, n. 10. Se excusanti à tutela in testamento sibi delata aufertur legatum, n. 11. Effectus ademptionis legatorum diversi recensentur, n. 12. Multi statuunt tacitas ademptiones quæ olim ex alienatione voluntaria, vel inimicitiis supervenientibus fiebant, hodie non observari, nisi de expresso constet, n. 13. Translatio legati quid sit, quomodo procedat, & quibus modis ea fit, ejusque effectus, vide lib. 34. tit. 4. n. 14. 15. & seq:

Legitima. Legitima quæ sit ostendit, lib. 5. tit. 2. n. 25. Causa eius essentialis ratio naturalis, n. 26. Est secundum jus novum vel triens vel semis, n. 27. In ascendentibus quoque aucta, num. 28. Legitima quæ capitur ab intestato propriè legitima est, quæ ex testamento dicitur legitimæ tertiæ portio, n. 29. Est titulo institutionis relinquenda, n. 30. Nec ullo modo gravanda, n. 31. In vita pater eam non tenetur assignare liberis, n. 32. In ejus assignatione liberis prævalet arbitrium judicis, n. 33. Liberis in proprietate institutis quantum ad partem legitimæ ususfructus alii relictus est inutilis, n. 34. Lucrum adventitium

filii

filii non imputatur ejus legitimæ, num. 35. nec impendia ſtudiorum, parens ſubſtituens filio jure novo tenetur matri relinquere legitimam, n. 36. In calculatione legitimæ tempus mortis attendendum, n. 37. Quomodo agitur pro conſequenda legitima, n. 38. Forma proponendi quæ, n. 39. Libellum pro conſequendo legitimo ſupplimento exhibet, num. 40. Quicquid in fraudem legitimæ liberorum alienatum eſt titulo etiam oneroſo, id omne revocandum, lib. 38. tit. 5. n. 4.

Legitima liberorum per ſtatutum poteſt minui, ſed non plenè tolli, lib. 38. tit. 6. num. 3.

Legitimatio. Legitimatio eſt actus civilis quo liberi extra matrimonium quæſiti volentes fiunt legitimi. lib. 1. tit. 5. n. 27. Hujus legitimationis diverſæ recenſentur ſpecies, n. 28. Legitimatio rectè conſiderata eſt alchimiæ ſimilis, n. 29. Legitimati per ſubſequens matrimonium ſuccedunt in omnia jura cum poſtea natis, n. 30. exceptis feudalibus quando legitimati ſpecialiter excluduntur. Legitimati per Principem ſuccedunt cum poſtea natis non verò anterioribus n. 31. Numne hi ſuccedant in minoribus feudis oſtendit, n. 32. Fiunt tantum parenti ſuo legitimati non agnatis & cognatis ejus, n. 33. Effectus hujus legitimationis eſt diverſus ut monſtrat, num. 34. Legitimandi ſpurios & naturales facultas hodie ſtatibus Imperii in ſuis territoriis competit, n. 35. Cauſa legitimandi inductiva eſt ſumma æquitas, n. 36. Natalium reſtitutio à principe impetrata ſimilis eſt legitimationi, n. 37. Comites Palatini ex privilegio Cæſareo etiam legitimare queunt ſpurios, imò etiam proprios, n. 38. Proprii filii legitimationis exemplum adducitur, n. 39. Ex damnato coitu & inceſtu natos princeps legitimare poteſt citra tamen præjudicium aliquando ſucceſſurorum, num. 40.

Lex. Quænam leges habentur in corpore juris pro præſtantiſſimis. Prooemio, num. 5. Lex antiqua erat jus à populo Romano conſtitutum, lib. 1. tit. 3. n. 1. Vocabulum legis tripliciter ſumitur, n. 2. ibidem. Lex in ſpecie eſt ſanctio juris conſtituendi autoritatem habentis, n. 3. Remota ejus cauſa ratio naturalis, n. 4. Cauſa efficiens divina & humana majeſtas, num. 5. Divinæ leges ſunt aut naturales aut poſitivæ, n. 6. Legis humanæ principium eſt à majeſtate humana. n. 7. Subjectum ſunt homines, num. 8. Objectum ſunt res indifferentes à jure naturali non determinatæ, materia legis vero actiones humanæ poſſibiles bonæ aut malæ, n. 8. ibidem. Forma interna poſita eſt in obligatione, num. 9. Legis promulgatio tanquam ejus complementum neceſſaria, n. 10. Leges debent congruere reipublicæ ſtatui, n. 11. Finis legum ultimus eſt publica ſalus & utilitas, n. 12. Effectus legum eſt obligatio, num. 13. Alter effectus fuit nulla contra leges peracta, ibidem. Adverſus legum violatores competit actio ad pœnam, num. 14. Leges ſunt perpetuæ quando juriſdictio ferentis talis, n. 15. Leges ſub titulo collectæ adum illum ſunt intelligendæ, n. 16. Dividitur lex in fundamentalem & privatam, illa concernit fundamentum Reipublicæ, n. 17. Hæc civium res & actiones diſponit. ibidem. Legis univerſalis vis ſe per totam Rempublicam diffundit & omnes obligat. num. 18. Particularis lex à quolibet principe vel ſtatu Imperii in ſuo territorio degentibus præſcribitur, & derogat juri communi, n. 19. Legibus fundamentalibus principes obligantur propter expreſſam conventionem. n. 22. ibidem. in applicatione legum majeſtas vult adhiberi æquitatem, præprimis ſi occurrat defectus ratione generalitatis. lib. 1. tit. 3. n. 58.

Lex Regia lata eſt tempore Auguſti. lib. 1. tit. 4. num. 2.

Lex Anaſtaſiana. Hæc opponitur plerumq; nominum emtoribus ne plus accipiant quàm pro nomine ſolverunt. l. 18. tit. 4. n. 10. Sed *hæc lex* in multis caſibus perdit ſuum rigorem, n. 11. Exceptio legis Anaſtaſianæ quomodo formanda oſtendit, n. 13.

Lex commiſſoria. Hæc lex eſt pactum *in utilitatem* venditoris adjectum. lib. 18. *tit. 3. n. 1.* Hoc pactum reſolvendi contractus fit verbis directis vel obliquis. n. 2. Lege commiſſoriâ poſtquàm actum eſt, emtor amittit arrham vel quod pretii loco ſolvit. *n. 3.* Hic contractus magis ſub conditione reſolvitur quàm contrahitur. num. 4. Libelli formati exhibentur. *n. 6.* & 7.

Libellus. Libellus qualis ſit ſcriptura definitur. lib. 2. tit. 13. n. 2. Hic ab objecto cauſarum vel eſt civilis vel criminalis. n. 3. Civilis deſcribitur. n. 4. Criminalis qualis ſit, n 5. Forma libelli in quibus conſiſtit oſtendit, n. 6. Libellus eſt de eſſentia proceſſus, eúmque regulat totum. num. 7. Effectus ſeu finis libelli propter quem offertur, varius. n. 8. Quomodo medium concludendi in actione reali & perſonali formandum, monſtrat. n. 12. Specialia libelli ex cujus cunquè inſtitutæ actionis natura pernoſcenda. num. 13. ibidem.

Liberatio. Quando creditor ſuum legat debitum debitori, tunc legatum vocatur liberationis. *lib.* 34. tit. 3. n. 1. Liberationis legatum eò *tendit* ne à debitore quicquàm exigatur ſed ut *liberetur.* n. 3. Omnibus debitoribus ea quæ debentur rectè legantur, licet eorum ſint domini. n. 4. Debitor talis hæredem debitum exigentem exceptione doli repellit. num. 5. Liberato debitore per conſequentiam fideijuſſor liberatur. n. 6. Liberatione unius rei ſub alternatione debitæ re-

relictâ, liberatio quoque alterius rei relicta censetur. num. 8. Ad liberandum debitori adversus hæredem datur actio ex testamento. n. 9. Legatum liberationis personalis non transit ad hæredem, ut hæres meus à solo Titio ne petito. n. 12. Dictum legatum liberationis restringitur ad id quod tempore testamenti debebatur, extenditur tamen ad usuras. n. 13. Cui liberatio ad tempus relicta, is potest petere, ut hæredi ad interim silentium imponatur. n. 14. Libellus pro liberando reo à debiti obligatione formatus traditur. n. 18.

Liberi. Liberi ratione status sequuntur matrem, quod in hominibus propriis clarum est, sed quo ad dignitatem & familiam sequuntur patrem. lib. 1. tit. 5. n. 12. Liberi quando obtinent bonorum possessionem ex capite unde liberi, ostendit, l. 38. tit. 6. n. 1.

Libertas est naturalis facultas alicujus faciendi quid quod libet. lib. 1. t. 5. n. 10.

Libertini sunt ex justa servitute manumissi, lib. 1. tit. 5. n. 14.

Linea. Quid sit propriè linea describitur. lib. 38. tit. 10. n. 8. Hæc vel recta est vel obliqua, illa quæ sit ostenditur ibidem. Linea hæc est ordo graduum vel ascendens vel descendens vel collateralis. num. 9. Quæ personæ in hisce tribus lineis continentur indicat. n. 10. In literarum obligatione præter consensum requiruntur literæ. l. 12. t. 1. n. 13.

Litigiosum. Exceptione litigiosæ repellitur is qui rem litigiosam emtione vel alio modo sibi acquisitam prosequitur. lib. 44. tit. 6. n. 1. Quæ dicitur res litigiosa. num. 2. Actio personalis fit litigiosa per litis contestationem, realis per citationem, & libelli oblationem, num. 3. Quid propter res litigiosas per alienationem intelligitur. num. 4. Quænam alienationes excipiuntur. num. 5. Hodiernis moribus res litigiosæ vendi, permutari, obligari vel alio modo transferri possunt, salvo jure tertii, num. 6. effectus hujus litigiosi recensentur, n. 7. Differentia hujus tituli ab Edicto de alienatione judicii mutandi causâ &c. ostenditur. n. 8. Exceptio litigiosi formata traditur. n. 9.

Litis contestatio. Litis contestatio quid sit describitur, lib. 5. tit. 1. n. 14. Ejus origo est jus naturale & civile, n. 15. In omnibus necessaria est litis contestatio, n. 16. Forma consistit in petitione & responsione, n. 17. Materia est ipsa controversia, n. 18. Subjectum constituunt actor & reus. n. 19. Causa & lis in narratione versatur, n. 20. In supremis Imperii judiciis admittitur saltem specialis litis contestatio, n. 21. Contestatio in affirmativam & negativam est merè practica. n. 22. Effectus litis contestationis varii recensiti, n. 23. In dubio utile est litem contestari cumprotestatione in quantum teneatur de jure. n. 24 Non peremtum per litis contestationem novo judicio peti potest. n. 25.

Locatio conductio. Contractus locati conducti definitur. lib. 19. t. 2. n. 1. ejus forma, n. 2 Subjectum, n. 3. objectum, n. 4. Conductor operarum est locator operis. n. 6. Substantiale contractus est consensus circa mercedem & usum, n. 7. Qui consensus est vel expressus vel tacitus ut exemplificatur, n 9. Conductori licet rem alteri sublocare, n. 10. Locatio transit ad hæredes, n. 11. Successorem singularem non obstringit locationis contractus. n. 12. Nec conductor tali casu tenetur stare. n. 14. Rei suæ conductio non est. n. 15. Ad quid locator & conductor invicem tenentur describitur. n. 16. Conductor non videtur casus recipere qui culpâ locatoris contigêre, etiamsi fortuitos receperit, num. 17. Quis ortum incendium in ædibus conductis probet ostenditur, n. 18. Unus solus inhabitans qui consuevit negligentius custodire ignem, ei culpa imputatur, n. 19. Vel si statutum inhabitanti probationis onus injungat. n. 20. Quæstio an locator ante finitum tempus expellere possit conductorem? resolvitur, n. 26. Vicissim conductor potest ante tempus deserere domum, num. 27. Effectus habet duplicem actionem prima est locati altera conducti, n. 25. & 28. Successor universalis laicus locationem antecessoris tenetur observare. n. 29. Libelli ex hoc contractu formati exhibentur, n. 30. 31, 33. & 34. Finitâ locatione locator conductorem propriâ autoritate expellere potest. n. 32. Locans suam operam habet actionem locati ad consequendam mercedem, n. 53. Libellus desuper formatus traditur, n. 54.

Locus. Actio de eo quod certo loco describitur, lib. 13. tit. 4. n. 1. Est arbitraria utriusque litigatoris utilitatem continens, n. 2. Ubi instituenda contra non solventem. n. 3. Quid in hanc venit ostenditur. n. 4. Libellus formatus videndus, num. 5.

Lusus. Qui ad lusum credit nullam habet actionem, lib. 44. t. 5. n. 5. Exceptio desuper competens est peremptoria, num. 6. Formula hujus exceptionis traditur. n. 7.

Macedonianum Senatus Consultum. Hujus origo cui adscribitur. lib. 14. tit. 6. n. 1. Hæc exceptio boni publici causâ introducta n. 2. Ejus fundamentum. n. 3. Causa impulsiva, n. 4. Nomen hoc unde tractum. n. 5. Ratione formæ partim prohibitorium partim punitorium est, n. 6. Materia quæ. n. 7. Subjectum principale cui competit. n. 8. Effectus quis, n. 9. Huic exceptioni filius familias renunciare nequit. n. 10. Multi casus in quibus cessat recensentur. n. 11. extenditur exceptio ad patrem, fidejussorem & hæredem. n. 12, Debitum solutum à creditore con-

condici nequit. n. 13. Existente nullâ læsione ex hoc mutuo filius in foro conscientiæ tenetur solvere illud, n. 14. Formulam exceptionis reperies. n. 15.

Magistratus. Magistratus est constitutus de causis civilibus & privatis jus reddere. lib. 1. tit. 10. n. 1. Causa constituendi eum est Majestas. n. 2. Ad Magistratus curam spectat ut omnia esculenta & potulenta justo pretio vendantur, & quies popularis conservetur. l. 1. t. 12. n. 2. Magistratus ordinarius Romæ erat Præfectus Vigilum, cui nocturna Urbis custodia & delictorum noctu admissorum cognitio erat commissa. lib. 1. tit. 15. n. 1. Magistratus provinciales habuerunt officia provincialia, & exeuntes propria vel mandata utebantur jurisdictione. lib. 1. t. 15. num. 3. Hi provinciales benefaciunt si observant consuetudines & prærogativas, & non à Zeniis abstinent nimis morosè in totum. lib. 1. t. 16. n. 3. Ad magistratus curam pertinet rempublicam purgare malis hominibus. lib. 15. tit. 18. n. 2. Duo ornant magistratum benevolentia & autoritas paucos in familiaritatem admittendo. ibidem.

Majestatis crimen. Crimen majestatis læsæ atrocissimum est, & dividitur in majestatis in specie & perduellionis. lib. 48. tit. 4. n. 1. Pœna criminis læsæ majestatis est quod Reus capitis amputatione absque bonorum confiscatione puniatur. n. 2. Crimen perduellionis quid sit definitur. n. 3. Causa efficiens est lex Julia Majestatis à Julio Cæsare lata. n. 4. Subjectum activum exhibent personæ hoc crimen perpetrantes. n. 5. Objectum est potestas sive majestas in Republica legibus soluta. num. 6. Subjectum passivum Imperator, Electores & Respublica ipsa. n. 7. & 9. Quasi perduellionis crimen est, cum quis in necem consiliarii, militisque Cæsarei quid molitur, n. 10. In Augustam vix patratur perduellionis crimen n. 11. Forma consistit in modo lædendi. n. 12. Effectus primus est obligatio propter quam delinquens obligatur ad pœnam, effectus inde ortus est accusatio. n. 13. Crimen hoc vindicatur atrocissimis pœnis quæ respiciunt reum, ejus liberos vel conscios. n. 14. In vero crimine perduellionis patrato Rei de consuetudine vivi in frusta scinduntur. n. 15. Hoc crimen habet annexam bonorum confiscationem. n. 16. Pœna filiorum Reorum perduellium exprimitur. n. 17. Sub filiis & filias contineri in l. 5. C. majestatis verius videtur. n. 18. In consciis & ministris eadem ut in iis reis viget pœna. n. 19 Reorum bona confiscantur post eorum mortem si hoc crimen sit legitimè probatum. num. 20. Si contra inferiorem Principem committitur crimen perduellionis, non habet locum confiscatio. n. 21. Tit. Cod. si quis Imperatori maledixerit. explicatur. n. 22.

De majorum restitutione. Causa restitutionis vel est determinata scil. absentia, captivitas vel detentio in vinculis, vel indeterminata quælibet justa causa excusationem merens singularem l. 4. tit. 6. n. 1. Quibus indistinctè datur restitutio ostendit, n. 2. Et illis datur à Prætore actio. n. 3. Quæ est ab efficiente prætoria in rem rescissoria, n. 4. Subjectum restitutionem postulans exhibent majores, n. 5. Hodie magistratus ordinarius restituit. n. 6. Impulsiva causa interna est læsio, n. 7. Externa petitio restitutionis ipsa, n. 8. Causa instrumentalis est libellus implorationis, num. 9. Datur contra lædentem ejusque hæredem, n. 10. Causarum genera ob quæ alias restituitur major recensentur quinque, num. 11. Datur actio rescissoria alicui læso adversus usucapionem adimpletam, n. 12. Effectus consistit in rei vindicatione cum fructibus & omni causa. n. 13. Contra sententiam judicis ob noviter reperta instrumenta conceditur quóque hæc restitutio, n. 14. Respublica, Ecclesia, municipium per administratores læsæ restituuntur intra quadriennium à tempore læsionis, n. 15. Tempus petendæ restitutionis jure novo est quatuor annorum. n. 16. contra lapsum temporis secus, n. 17. Imploratio officii judicis pro concedenda restitutione reperitur sub n. 18. *In hac actione prætoria duo sunt probanda, imò actoris* dominium & conventi Rei *possessio.* n. 19.

Mandatum. Contractus mandati describitur, lib. 17. tit. 2. n. 1. Ejus forma, n. 2. Condemnatus ex dolo & fraude redditur infamis. n. 3. Objecta quæ, n. 4. Expressum mandatum fit per expressum consensum, n. 5. Tacitum quomodo fit ostenditur. n. 6. Mandatum intuitu finis est varium n. 7. & seq. rerum consideratione mandatum est generale vel speciale. n. 11. Fines mandati diligenter observandi, n. 12. Mandatarius præstat levissimam culpam. n. 14. Per actionem directam quid petatur ostendit. n. 15. Vicissim contraria actione. n. 16. Quibus modis finitur mandatum indicatur, n. 18. Mandatoribus tribuitur beneficium divisionis, n. 19. Ex mandato hoc facies quicquid vis infertur absoluta potestas, n. 20. Actionis mandati directæ species, num. 21. Contrariæ actionis verò. n. 22. Mandata judicialia nostro tempore ab interdictis dupliciter differunt. l. 43. tit. 33. n. 13. Mandatum quale remedium describitur. num. 14. Simplex est *quod* una vice sub pœna pecuniaria emanavit, *n.* 15. Ulterius quod ob contumaciam paritionis sub pœna aggravata decernitur. Mandatum cum clausula in quibus decernitur ostendit. num. 16. Mandatum sine clausula cujus efficaciæ n. 17. Quædam mandata dicuntur restitutoria, prohibitoria & duplicia, n. 18. Reo comparente ad mandatum cum clausula emanatum, & causas dedu-

deducente cur non parendum censeat, resolvitur mandatum in vim simplicis citationis. num. 19. Quando mandata sine clausula veniunt decernenda, observanda est regula ordinat. Cameralis, & describuntur species. n. 20. 21 22. & 23. nec non 24. Ubi regula universalior addita, ut in subsequentibus numeris, num. 25. 26. 27. 28. & 29 Quoad qualitatem mandatorum sine clausula requiritur ut adversarius sit immediatus, n. 30. Austregarum dispositio non attenditur in mandatis sine clausula, n. 31. Supplicans tenetur quadantenus docere narrata, & ratione formae expresse supplicare pro mandato sine clausula. n. 32. Similiter petere citationem ad docendum de paritione vel videndum se declarari in poenam mandati, n. 33. Practici supplicantes omnes, allaborant circumstantias quatuor expressorum casuum ostendere, n. 34. Clausulae Germanicae quibus supplex libellus super tit. 23. partis 2dae. ordinat Cameralis fundatus plerumque concluditur, exprimuntur, num. 35. Mandatum impetratum insinuari ac postmodum in judicio legitime reproduci debet &c. n. 36. In mandatis cum clausula petitur citatio ad videndum se declarari in poenam mandati &c. ibid. in hisce mandatis Reo comparente regulariter admittuntur quaevis exceptiones, in mandatis sine clausula conceduntur tantum exceptiones sub & obreptionis &c. num. 37. & 38. In causis mandatorum cum clausula non proceditur ultra duplicam, n. 39 In mandatis sine clausula non est procedendum ultra replicat, num. 40. Quando nobile officium locum habet ostenditur prolixe. n. 41. Mercenarium judicis officium quodnam. n 42. Mandata sunt praecepta in speciali negotio observanda, lib. 1. t. 4 n. 6. Formulae supplicae pro mandato poenali decernendo & replicae traduntur, n. 43. & 44.

Mensor. Actio de mensoribus describitur, lib. 11. tit. 6. n. 1. Fundamentum est quasi contractus in quo incidit falsi renunciatio. n. 2. Datur adversus omnes mensores, calculatores, ponderatores, n. 4. Sed tunc demum si venditor non solvendo sit. n. 5. Petitur id quod interest. n. 6. Imò datur etiam actio de dolo, num. 7. Libellus conventionis practicus reperitur. n. 8.

Mercatores in causis mercantilibus coram Consule vel judicibus sortiuntur forum. lib. 5. tit. 1. num. 74.

Metus Restitutionis prima causa est metus, quando quis coactus fuit aliquid facere aut dare. lib. 4. t. 2. n. 1. Metus est instantis vel futuri periculi causâ mentis trepidatio alterius violentia illatus. n. 2. Metus restitutionem largiens debet esse magnus. n. 3. Et nihil interest an quis ipsemet passus sit, aut in uxore & liberis. n. 4. Quapropter datur actio & exceptio, & quidem haec si ex promissione conveniatur, n. 5. Dicta actio est personalis praetoria arbitraria num. 6. Annus utilis jure novo est ad restitutionem impetrandam quadriennium, n. 7. Causa actionis inductiva est delictum nihilominus in rem scripta. n. 8. Et competit haeredibus ejus qui vim passus est. n. 9. Contra tertium possessorem conceditur haec actio tantùm ad 10. annos, n. 10. Res periculo ejus perit ante restitutionem qui eam metu extorsit. n. 11. Controversia an actor debeat praecisè petere rescissionem contractus vel supplementum pretii, dirimitur, n. 12. Duobus testibus de metu testantibus magis credendum quàm mille negantibus, n. 13. Ex sola dignitate non praesumitur metus. num. 14. Metus causâ actio ut pote extraordinaria tantùm locum habet alia deficiente. n. 15. Vis dividitur in compulsivam, turbativam, expulsivam, inquietativam & ablativam, n. 16. 17. usquè ad 21. inclusivè. Formulam libelli pro recuperanda possessione per vim extorta exhibet, n. 22. Et similem actionem n. 23.

Miles. Militis testamentum à solennitatibus juris Civilis inventis liberum est. lib. 29. tit. 1. n. 1. Privilegia militibus circa conservationem testamenti concessa recensentur. num. 2. Ratione modi testandi privilegia quóque concessa uti ostenditur. n. 3. Causa efficiens hujus privilegiati testamenti militaris est indulgentia Imperatorum, n. 4. Limitanei ac praesidiarii nec non in hybernis constituti non possunt militari modo testari, nisi hostis sit in propinquo. num. 5. Praedicta privilegia militaria militibus hodiernis quóque competunt. n. 6. Causa impulsiva hujus privilegii est militiae favor & periculorum frequentia. n. 7. Subjectum sunt milites qui describuntur. num. 8. Objectum hujus testamenti sunt res militis propriae, n 9. Forma testamenti militis est ut constet certò de ejus testantis voluntate, n. 10. Finis est ut post mortem habeat haeredem. n. 11. Effectus qualis ostenditur ibidem. Miles ad mortem condemnatus validè testatur n. 12. & lib. 38. tit. 12. Jactatio militis de hoc vel illo haerede sibi faciendo non valet. n. 13 Numne contra testamentum militis detur bonor. possessio? ostenditur lib. 37 tit. 13. Res militaris ad disciplinam & exercitium militiae pertinet. lib. 49. tit. 16. n. 1. Militia describitur n. 2. Miles verò. n. 3. Militia formaliter considerata est vel spiritualis vel secularis. n. 4. Metonymicè pro ipsis militibus n. 5. In jure feudali vocabulum militis ut vasalli saepe Synonimicè habentur. n. 6. Realis militia dividitur in navalem & terrestrem. n. 7. Apparatus militaris in quibus consistit innuitur. n. 8. Omnes possunt militare qui non prohibentur. n. 9. Disciplina militaris conservatur per officium, salarium

 rium

rium & coercitionem delictorum, n. 10. Officium militis in quibus consistit, indicatur, n. 11. Delicta militum sunt vel communia vel propria militaria, n. 12. pœna aut est pecuniaria, degradatio, alligatio ad palum & plures aliæ recensitæ, n. 13. Harum pœnarum executor est dux militum, n. 14. Privilegia militum recensentur. num. 15.

De minoribus. Ætas est 3tia restitutionis causa. l. 4. tit. 4. n. 1. Hæc ætas & ejus fragilitas sunt fundamentum, dictæ restitutionis. num. 2. Subjectum sunt minores imò pupilli & in utero existentes. n. 3. Requisita ad restitutionem minoribus largiendam recensentur. n. 4. Ubi manifesta ex ipso actu læsio, ejus probatio non exigitur. n. 5. Dicta læsio minorum est triplex, n. 6. In ipsa læsione consideratur tempus contractus, n. 7. Objecta restitutionis sunt gesta extra judicium & in judicio. n. 8. Si minor restituitur adversus venditionem transactionem &c. tunc alter quoquè restituitur. n. 9. in quibus casibus restitutio cessat, ostendit, num. 10. prolixè Hoc remedium competit etiam minoris hæredi, sive hic minor sive major sit. n. 11. Effectus restitutionis est repositio minoris in pristinum statum. n. 12. Hæc actio durat ad 4driennium à die majorennitatis adeptæ. n. 13. Libellum implorationis pro impetranda restitutione in integrum exhibet. n. 14. Alius libellus super querela nullitatis reperitur sub n. 15.

Moderamen. Moderamen inculpatæ tutelæ describitur, lib. 1. tit. 1. n. 83. Libellus practicus contra aggressorem reperies sub n. 84. ibidem. Aggressus debet probare à se in homicidio fuisse observatum moderamen inculpatæ tutelæ ad sui absolutionem. n. 85.

Modus. Quid sit modus legatis adjectus indicat. lib. 35. t. 1. n. 18. Ad legatum sub modo quis statim admittitur dummodo postea satisfaciat voluntati defuncti. n. 19. Quod locum habet in ultimis voluntatibus & contractibus, ut præstitâ cautione modus non differat actionem. n. 20. Dantur & recensentur casus in quibus legatum sub conditione non debetur. n. 21. Modale legatum quia purum est transmittitur ad legatarii hæredes. num. 22. Legato mihi fundo ut hæredibus dem 10. Si ego sum coheres, tunc deductâ meâ parte reliquam partem do. n. 23. Honoratus jussus dare aut facere id recusans indignus redditur relicto. n. 24. Modus sæpè sumitur pro conditione resolutiva n. 25. Libellus pro revocando legato sub modo relicto post acceptionem non impleto. n. 29.

Monachus assimilatur servis antiquis sed vendi nequit. lib. 1. tit. 5. n. 11.

Mons pietatis. Mons pietatis apud Italos quid sit describitur. lib. 22. tit. 1. n. 22. Efficiens causa quæ ibidem. Leges hujus montis recensentur, num. 23.

Monopolium. Monopolium prohibitum est sub pœna confiscationis. l. 47. t. 11. n. 12. & lib. 48. tit. 12. n. 6. In mercibus monopolium fit, cum mercatores inter se conveniant, ut quandam mercem universam totam coemant, eam pretio certo constituto vendant. n. 13. lib. 47. t. 11. Tempore summæ necessitatis Princeps potest quædam monopolia permittere, ut inde accipiat pecuniam. n. 14. ubi limitat.

Monstra pro hominibus non habentur. lib. 1. t. 5. num. 8.

Mora. Mora debitoris quid sit describitur. l. 12. t. 1. n. 31. Mora ex persona quæ, n. 33. Quæ mora ex re ostenditur. n. 34. Effectus moræ à debitore contractæ quis sit. n. 35. debitor post moram creditoris in re oblata tantùm dolum præstat. n. 36. Mora debitoris diversimodè purgatur. n. 37. Mora creditoris quæ sit. num. 28. Quando purgatur. n. 39.

Mortis causâ capio quid sit ostenditur. lib. 39. tit. 6. n. 20. Similes capiones recensentur, n. 21. ibid.

De mortuo inferendo hodie saltem actio utilis competit ob causam adductam. lib. 11. t. 7. n. 2. In causis sepulturam concernentibus summariè proceditur. n. 2. ibidem. Actio *confessoria utilis* competit jus inferendi mortuos *habentibus*. n. 3. Debitoris cadaver non debet arrestari. n. 4.

Mortuarium competit domino si rusticus in superiori Germania præsertim quando est homo proprius moritur, in quo hoc consistit, ostenditur. lib. 38. tit. 2. n. 2.

Mulieres in multis juris articulis deteriorem habent conditionem maribus. lib. 1. t. 5. n. 6. Interdum illarum conditio melior si sexus infirmitas miserationem suadet. num. 7. Mundus muliebris est quo mulier mundior fit sub quo multa continentur. lib. 34. t. 2. n. 8. Sub mundo muliebri non continentur ornamenta scil. monilia, annuli & vestes, nisi expressè legentur. ibid. Muliebria sunt quæ matres familias causâ sunt comparata, quibus vir non facile uti potest sine vituperatione. n. 9. Sic legatum restringitur 2dum personam legatarii, ut si mundus muliebris legetur uxori, de eo intelligatur qui uxoris tantum causâ paratus est. n. 11. Ornamenta muliebria ex quibus consistunt, recensentur, num. 12.

De muneribus & honoribus. Vocabulum *munus* trifariam venit in jure. lib. 50. tit. 4. n. 1. *In 2do* significatu quomodo definitur ostendit. num. 2. In ultimo significatu est onus civile vel publicum necessariò subeundum, n. 3. Munus publicum definitur, n. 5. Munerum publicorum sunt tres species, personalia patrimonialia & mixta, n. 6. Personalia inhærent personis. n. 7. Patrimonia-

lia

lia sunt quæ sumtibus patrimonii expediuntur alias collationes vocatæ & contributiones. n.8. Hæc sunt in triplici differentia ut ostenditur.n. 9. Hæc onerum impositio à majestate dependet. ibidem. Prædicta munera realia dividuntur in ordinaria & extraordinaria quæ describuntur. n. 10.& 11. Munera quæ patrimoniis tali modo imponuntur, ita comparata sunt, ut nulla ætas nec alia causa excuset ab iis præstandis. n. 12. ratione principis personale munus est census qui refertur ad ordinariam superioritatis Jurisdictionem, & vocatur capitatio. n. 13. Civitatenses etiam tenentur ad lustrationem, cujus consequens est sequela, n. 14. Obstringuntur subditi ulterius ad jus hospitandi milites. n. 15. Miles in castris degens à metatorum onere, si illud in solutione pecuniæ existit, non est immunis, n. 16. Qui obnoxius muneribus suæ Civitatis est, licet nomen militiæ dedit oneris fugiendi municipalis gratiâ, tamen deteriorem causam Reipublicæ facere non debet. n. 17. A munere publico nempe magistratu nemo se eximere potest. n. 18. Mixta onera quæ dicuntur, n. 19. Honores sunt munera personalia administrandi rempublicam cum dignitatis gradu. n. 20. Non promiscuè deferendi vel gerendi sunt honores sed gradatim, nimirum ut à minoribus ad majores perveniatur, n. 21.

De vacatione & excusatione munerum. Vacatio quid sit describitur. lib. 50. tit. 5 n. 2. Excusatio quæ, n. 3. Qui excusantur à muneribus suscipiendis recensentur. num. 4. Delatum honorem aliàs detrectare non licet, & coguntur renuentes, num. 5. Reipublicæ proficit invitis obtrudere magistratus, n. 6. Non semper à subsidiis hospitationum exempti sunt, quos Princeps ab hospitatione exemit. n. 7.

Ad municipalem. Municipes sunt suæ Civitatis cujusquè cives, ibique nati. lib. 50. tit. 1. num. 2. Civis vocabulum variè sumitur, n. 3. Quid civis propriè sit definitur. n. 4. Formalis ratio in quo consistit. n. 6. Civis dividitur in originarium, n. 7. Et adoptivum ubi requisita exprimuntur receptionem antecedentia. Incola quis sit ostenditur, num. 8. ejus differentia à Cive indicatur. Incolatus per domicilium acquiritur, n. 9, Probatur insuper incola diuturnitate temporis & quidem decennio. n. 10. In Civitatibus plerúmque annus constituitur intra quod tempus aliquis jus Civitatis acquirere aut discedere debet. n. 11. Finis & effectus juris Civitatis describitur. n. 12. Civibus & subditis invitis dominis licet jus Civitatis & pagorum renunciare & alio migrare, n. 13. Sola domus vel agri in aliena Civitate possessio sine domicilio incolam non facit, sed manet forensis. n. 14. Filio aliquo in loco extraneo mortuo sine domicilio, succeditur ex statuto domicilii paterni, n. 15. Vidua retinet domiciliũ, dignitates & honores mariti n. 16. Major pars in senatu semper concludit, limitatur tamē, n. 17. Inquilinus est analogicè civis n. 18. Forensis quis sit describitur. n. 19. Advena quis, n. 20. Hospites qui describuntur, n. 21. Supplica pro receptione alicujus in numerum Civium formata, n. 22. Supplica pro concedendo libero discessu ex civitate cum renunciatione juris Civium, n. 23.

Mutuum. Contractus mutui definitio. lib. 12. tit. 1. n. 24. Efficiens hujus causa est res num, 25. Stricti juris quia habet strictam regulam, n. 26. Constat numero, pondere & mensura, num. 27. Quare fungibiles dicuntur explicatur, n. 28. Genus quomodo intelligitur à JCtis, n. 29. Formale contractus in quo consistit, n. 30. Res ejusdem qualitatis in mutuo reddi debet, n. 31. Effectus consistit in obligatione accipientis, n. 32. Subjectum sunt omnes qui contrahere possunt, n. 33. Objectum constituunt res fungibiles, num. 34. Scriptura est de hujus contractus accidenti. n. 35. In mutuo debitor fert casum, n. 36. Actio oriens ex hoc contractu est condictio certi. num. 37.

Natalium restitutio quæ à Cæsare contingit Principum & comitum liberis, est de reservatis Imperatoris. lib. 1. tit. 5. n. 35. talem impetravit Elector Palatinus Carolus Ludovicus pro liberis ex Baronissa de Degenfeldt procreatis. n. 36. ibidem.

Nautæ, caupones, Stabularii. Per edictum hoc succurritur iter facientibus adversus Nautas, caupones &c. ut res ipsorum custodiæ traditæ recuperent. lib. 4. t. 9. n. 1. Nautarum, cauponum &c. significatio quæ. n. 2. In hos duplex actio est prodita. n. 3. Prima est de recepto in factum prætoria n. 4. Origo hujus actionis derivat ex quasi contractu. n. 5. Datur vectoribus & viatoribus res inferentibus, n. 6. Casum non præstat exercitor navis, nisi probetur à vectoribus culpâ eum contigisse. n. 7. Quando hæc actio cessat, ostendit. n. 8. Secundum edictum continet furtum factum ab iis quorum operâ utitur exercitor navis caupo, stabularius. n. 9. Actio inde prodita dirigitur in duplum ad imitationem actionis furti. n. 10. Actione contra verum furem institutâ non potest actione de recepto adversus receptorem experiri & vice versâ. n. 11. ratio actionis ex quasi delicto exercitoris in quibus consistit, ostendit, n. 12. Hodie agitur tantum in simplum, & pœna est arbitraria, n. 13. Licet caupo hospiti claves cubiculi tradiderit, tamen re ipsius subtractâ ex illo, is tenetur ad restitutionem, nisi protestatus fuerit se nolle teneri. n. 14. Actor probare debet rerum sur reptarum quantitatem & qualitatē. n. 15. Caupone negante se à viatore Valisiam obsignatam custodien-

dam accepisse, aut eo resignatam restituente, tunc viator per juramentum quantitatem probat. n. 16. Caupones pro debito retinent res illatas. n. 17. Formulas quarundam actionum exhibent, n 18. 19. & 20. Furti adversus nautas caupones, stabularios actio describitur, lib. 47. tit. 5. n. 1. Nihil interest num furtum factum sit ope & consilio exercitoris &c. vel non n. 2. Actio adversus cauponem propter res per suos subtractas formata traditur. n. 3.

Negotiorum gestio. Negotiorum gestio est quasi contractus, quo quis absentis negotia sine mandato administrat. lib. 3. tit. 5. n. 1. Causa efficiens est ficta conventio ex qua gestor tacitè se obligat. n. 2. Forma consistit in spontanea negotii susceptione. n. 3. Causa impulsiva hujus contractus est necessitas & utilitas. num. 4. Objecta materia sunt negotia quæcúnque, n. 5. Subjectum sunt negotiorum gestores & possint tales esse masculi & fœminæ, n. 6. Finis consistit ut consolatur absenti ne damnum patiatur. n. 7. Effectus est obligatio mutua inter utrúmque, n. 8. Et domino datur actio negotiorum gestorum directa, n. 9. Gestor tenetur ad exactam diligentiam & omnem culpam præstandam. n. 10. Contraria actio competit gestori contra dominum ad sui indemnitatem. num. 11. In quibus hæcce cessat ostendit, n. 12. Utilis actio cui competit monstrat. n. 13. Prædictæ actiones sunt in personam descendentes ex quasi contractu, n. 14. Ultimus effectus est, quod gestor susceptum officium exequi debeat. num. 15. Libellus conventionis ex actione directa & contraria reperitur sub n. 16. & 17. Si quis plures negotiationes habet, quilibet creditor debitum ex illa negotiatione cui credidit, repetit. lib. 14. tit. 4. n. 2.

Nepos. Nepos non potest abstinere à bonis patris & avi hæreditatem adire, si pater jam se immiscuit avi hæreditati, secus si non immiscuisset. lib. 38. tit. 6. n. 3. Nepos abstinens à paterna hæreditate, tenetur conferre data parenti quando avo succedere vult. n. 4. ibidem. Legati nominis effectus est translatio juris in legatarium, & deinde datur actio ex testamento ut hæres cedat actiones. lib. 34. tit. 3. n. 15.

Novatio. Novatio quid sit describitur. lib. 46. tit. 2. n. 1. Natura ejus est ut primam obligationem perimat & novam constituat. n. 2 Variis modis fit novatio recensitis. n. 3. Novatio simplex est quæ fit manente eadem debitoris personâ. n. 4. cujus exemplum suppeditatur, n. 5. Necessaria est quæ inducitur litis contestatione & sententia. n. 6. Differentia inter utramque ostenditur. num. 7. Causa efficiens est vel consensus, conventio vel litis contestatio novantium, n. 8. Subjectum, novare potest quilibet creditor qui sui juris est aut alius ejus jussu. n. 9. Objectum sunt omnes obligationes tàm civiles quàm prætoriæ & naturales, n. 10. Ad formam quæ spectant indicantur. n. 11. Effectus & finis novationis consistit ut teneatur is qui novavit ex posteriori sublatâ priori obligatione. n. 12.

Noxales actiones quales olim fuere ostendit, lib. 9. tit. 4 num. 1. Hodie hujus usus est exiguus, num. 2.

Nullitatis querela. Querela nullitatis suspendit sententiæ executionem. l. 49. tit. 1. n. 47. Judex appellationis est competens in causa nullitatis judicialiter commissæ. n. 48. Quando prima sententia est nulla, secunda propriè confirmatoria non est, n. 49. Quomodo in persona partis committitur insanabilis nullitas, osten itur, n. 50. Prædicta nullitas in tribus, judice, parte & substantialibus existens insanabilis relicta est sub dispositione juris civilis ad 30. annos. n. 51. In extrajudicialibus negotiis si nullitas commissa, remedium hoc habet naturam simplicis querelæ n. 52. Nullitas interlocutoriæ coram judice eodem à quo deducenda. n. 53. In Camera in causa nullitatis non mutata vel aucta est anterior summa 100. Imperialium, n. 54. Querela nullitatis per judicem in sententia commissa mediante appellationis beneficio intra decendium apud judicem superiorem interponenda, formata exhibetur. n. 55. Aliam querelam nullitatis complectitur, lib. 49. tit. 8. n. 4.

Nundinæ. Nundinæ sunt conventus hominum mercatus causâ instituti. l. 50. t. 11. n. 1 Causa constitutiva nundinarum solennium in Imperio est Imperator. n. 2. Minus solennium constituunt Principes in suo principatu, n. 3. Vulgares sive hebdomadales mercatus magistratus Civitatis. n. 4. Nundinas minus solennes sive mercatus annuos nemo ad alterius injuriam instituere potest, n. 5. Materiæ sunt omnis generis merces, n. 6. Finis præcipuus nundinarum est utilitas societatis humanæ, n. 7. Nundinæ solennes varia continent privilegia recensita, n. 8. Ex contractibus in nundinis initis rectè agitur, n. 9. In jurato debito DD. planè non admittunt privilegia nundinarum, sed arrestari possunt debitores, n. 10. Ubi plures privilegii limitationes emens in publicis nundinis rem à non domino, vindicanti tenetur eam restituere, n. 11. Nundinarum privilegium non pertinet ad delicta. *n.* 12. Jus nundinarum impetratum per non usum spontè omissum perditur 10. annis. n 13.

Nuptiæ. Matrimonium quid sit definitur, *lib.* 23. tit. 2. n. 1. Ubi simul ostenditur quod directa prohibitio polygamiæ jure naturæ demonstrari nequeat. n. 2. Nuptiæ legitimæ sunt, ostenditur. n. 3. Et illegitimæ recensentur ibidem. causa efficiens est Deus, n. 4. Et causa proxima consensus contrahentium. ibidem. Forma consistit

ſiſtit in indiſſolubili ſocietate, n. 5. Forma accidentalis in ſolennitatibus proclamationis & copulationis. n. 6. Benedictionem ſacerdotalem Eccleſia neceſſariam fecit. n. 7. Quæ ultra conſenſum ad matrimonium requiruntur indicantur, n. 8. Subjecta ſunt ipſæ perſonæ contrahentes, num. 9. ad juſtas nuptias contrahendas 4tuor conditiones poſtulantur recenſitæ. n. 10. 11. 12. & 22. In linea recta inter aſcendentes & deſcendentes nuptiæ in infinitū prohibitæ. n. 12. In linea transverſali nuptiæ de jure civili prohibentur tantùm ad 4tū gradum civilem, n. 13. Jus civile in computatione graduum ſingulas perſonas numerat demto ſtipite. n. 14. Jus canonicum verò perſonas ex utróque latere conjungit, n. 15. Inter eos qui parentum & liberorum loco habentur, ulterius interdictæ nuptiæ, n. 16. Quæſtio num matrimonium inter avunculum & filiam ſororis per diſpenſationem concedi queat, reſolvitur affirmativè, n. 17. Juramentum de non nubendo à lege remittitur ex gravi cauſa. n. 23. Effectus matrimonii recenſentur diverſi, n. 24. Cauſæ propter quas matrimonium declaratur nullum ſunt 4tuor, impotentia naturalis, defectus conſenſus ligamen & neceſſitudo. n. 25. Impotentia naturalis facit ſeparare contractum matrimonium. n. 27. Scienter contrahens cum impotente habent ſe ut fratres & ſorores. n. 28. Propter impotentiam accidentalem reparabilem ſeparatio differtur ad triennium, num. 29. Multæ cauſæ recenſentur quare matrimonium ob defectum conſenſus non valet. n. 30. excipitur unus caſus. n. 31. Dolus in ſpiritualibus non eſt juſta cauſa ſolvendi matrimonium, niſi ſit enormis. n. 32. Qui uxorem habet aliam ſuperinducere nequit, n. 33. Cognitam per adulterium poſtea viduus factus juris canonici permiſſu ducit ibidem. Matrimonia contracta in gradibus prohibitivis non valent. n. 34. Proteſtantes tenent omnes gradus in Levitico cap. 18. expreſsè prohibitos ſtrictè ſervandos eſſe, cum moraliter nos obligent. n. 36. Matrimonium inter conjugis ſuæ fratris viduam, nec non inter viduam filii fratris eſt diſpenſabile. ibidem. ſimiliter cum defunctæ uxoris matertera, n. 37. Imò denatæ ſuæ uxoris novercam per diſpenſationem licet ducere, n. 38. Matrimonium ſolvitur morte, adulterio unius ſi innocens petat & malitioſa deſertione, n. 39. Vir ducens ab alio impregnatam vinculi plenarii diſſolutionem conſequitur. ibidem. Imò fit totale divortium ob machinationem mortis & inſidias. dicto loco. Quorum connubia infauſta prævidentur, illa non ad conſummationem cogenda. n 40. Ex capite ſevitiæ & inimicitiarum capitalium hodie fiunt ſeparationes ad thorum & menſam, num. 41. Matrimonium ſemel exiſtens legitimè juxta Canones, non fit ſeparatio aliter quàm ad thorum & menſam. n. 42. Dotis reſtitutio & donationis propter nuptias ſunt ſequelæ ſeparationis. n. 43. Finis matrimonii eſt propagatio poſteritatis, n. 44. Libellus pro vinculi ſolutione formatus exhibetur, n. 52. Imploratio pro diſſolvendo ob adulterium uxoris, n. 53. Imploratio partis nocentis pro concedendis nuptiis. n. 54. Supplicatio pro decernendo divortio ab ea quæ inſcio ſponſo ante matrimonium ab alio gravida facta. num. 56. Supplicatio pro decernenda edictali citatione contra deſertorem, n. 55. Libellus pro decernendo divortio ex capite ſevitiæ. n. 58.

Obligatio. Obligationes ex contractibus hominum venientes ſunt juris naturalis. lib. 1. tit. 1. n. 62. Obligatio eſt adſtrictio juris ad aliquid præſtandum, dandum vel faciendum. lib. 44. tit, 7. n. 1. Dividitur in naturalem & civilem, n. 2. Obligatio naturalis deſcribitur. n. 3. Obligatio minus plena naturalis quæ, n. 4. Obligatio naturalis plenior verò quale vinculum ſit indicatur. n. 5. Jus civile naturalem obligationem interdum recipit & approbat, interdum reiicit ut deducitur. num. 6. Jus civile prohibere poteſt, ne ex conventione ex qua aliàs de jure naturali obligatio gignitur, ulla naſcatur obligatio, n. 7. Obligatio civilis quæ deſcribitur. n. 8. Quando à civili obligatione vinculum juris naturalis abeſt, oſtenditur, num. 9. In quibus tota vis literarum obligationis & exinde exiſtentis actionis conſiſtit adducitur. n. 10. Exceptio non numeratæ pecuniæ per modum actionis contra creditorem differentem agere ex chirographo intra biennium, formata. num. 11. Mixta obligatio quænam, deſcribitur. n. 12. & 13. In hac mixta potiorem & potentiorem eſſe naturalem obligationem docet Bachovius, n. 14. Ratione cauſæ remotæ obligatio vel eſt civilis vel prætoria. n. 15. & 16. A cauſa efficiente propinqua alia eſt mediata alia immediata quæ indicantur. n. 17. & 18. Objecta obligationum ſunt res in commercio hominum exiſtentes & facta poſſibilia, n. 19. Cauſa proxima eſt conſenſus quem omnis obligatio requirit. n. 20. A tali cauſa proxima obligatio eſt vel ex contractu & quaſi, vel ex maleficio & quaſi. num. 21. Cauſa efficiens obligationum ex delicto deſcendentium eſt ipſum factum. n. 22. Subjectum obligationum conſtituunt hommines intelligentes & audientes. n. 23. Forma obligationis interna conſiſtit in ipſo juris vinculo, externa in die, conditione, modo vel loco. n. 24. Finis obligationis principalis eſt utilitas & ſalus Reipublicæ, n. 25. Effectus obligationum communis conſiſtit in vi atquè neceſſitate dandi, n. 26. Obligatio dominium non transfert, ſed obſtringit tantùm ad dan-

dandum &c.n.27. Contraria obligationis recensentur, n. 29. Obligatio constituta tollitur vel ipso jure vel ope exceptionis. n. 30. obligationes ex delicto perimuntur morte naturali, exceptis quibusdam criminibus, n.31. Contractus pariunt obligationes, obligationes actiones, cum obligatio sit mater actionis & actio ejus filia, 32. Ex obligatione petitio ex hac mora nascitur & ex hac sequitur interesse præstatio. n. 33.

Obsequium. Obsequia parentibus & patronis debita consistunt in amore, reverentia & pietate, qua propter contra personas quibus hoc obsequium præstandum, non potest formosa actio institui, lib. 37 tit. 15. n. 1. Hodie magistratus contra immorigeros filios pro modo delicti pœnam ex officio decernit, & potest ut indignus excludi à paterna hæreditate, n. 2.

Observantia. Observantia est species consuetudinis. lib. 1. tit. 3. n. 45. Ad hujus essentia requiritur unicus actus. ibid. Observantiam dextrè interpretatur concessiones, & quod sub generalitate comprehenditur. n. 46.

Occupatio. Occupatio est rei apprehensio animo dominii facta, lib. 41. tit. 1. n. 24. Hujus species sunt venatio ferarum, captivitas in bello, & inventio rerum. n. 25. Venatio est modus occupandi feras per consectionem, n. 26. Moribus jus venandi Principes ferè ad se traxerunt. n. 27. Captivitas est quâ rei hostilis in bello justo acquiritur dominium, n. 28. Per hanc acquiruntur personæ & res, mobiles immobiles, sacræ & religiosæ. n. 29. Inventio est modus quo rei quæ nullius est per apprehensionem dominium acquirimus. n. 30. Officium urbicum ordinarium habet magistratus. lib. 1. tit. 9. n. 1.

Opera libertorum. Operæ quid sint describitur. lib. 38. tit. 1. n. 1. Quomodo dividuntur. n. 2. Operas libertus non præstat præsertim artificiales nisi promissæ. n. 3. Effectus hujus promissionis in quibus consistit. n. 4. Ab his operis ad operas Rusticorum nostri temporis DD. probabiliter argumentantur. n. 5. Operæ Rusticorum certæ & determinatæ aut indeterminatæ sunt erga dominos. n. 6. More solito debent exigi uti per decennale tempus præstitæ fuêre, & ne turpes sint aut viles. n. 7. Operæ indeterminatæ si desuper lis orta, debentur, secundum arbitrium boni viri, & spectandum non quod extremè per vires, sed quid his salvis fieri potest. n. 8 Dominus licet aliquando pro operis pecuniam exegit, tamen eas postea exigere potest. n. 9. Operæ in pecuniam, nisi ob necessitatem converti non debent, & nisi illæ domino aliàs essent inutiles. Pro indictis non præstitis pretium exigitur. num. 10. Ob numerosam prolem judex ex officio nobili statuit aliquam moderationem operarum rusticarum. n. 11. Rusticus operas non tenetur præstare extra domicilium patroni vel domini. n. 12. Nullo jure cogente operas præstans eas donare videtur, n. 13. Si dominus ob controversiam circa operas judicium superfugiat ut fatiget miseros, tunc inhibetur subditis ne ullas etiam debitas præstent. n. 14. adversus nova & intolleranda servitia imperantes imploratur auxilium superioris. n 15. Uxor nobilis ad obsequia vilia contra dignitatem non tenetur. n. 16. Imploratio officii domini directi contra vasallum subditos feudales nimis servitutibus & insolitis gravantem, n. 18. Supplica pro impetrando mandato sine clausula & cassandis noviter impositis oneribus, n. 19.

Operæ servorum nec non liberorum hominum relinqui per legatum possunt. lib. 33. tit. 2. n. 13.

Opera publica. Ad observanda opera publica curatores constituuntur, & quilibet illa reficere potest. lib. 50. tit. 10. n. 1. Ad refectionem murorum, pontium &c. omnes si opus sit pecuniam conferre debent. n. 2.

Operis novi nunciatio. Quid novum opus facere sit ostenditur. lib. 39. tit. 1. n. 2. Quid sit nunciatio novi operis describitur, n. 3. Fundamentum juris prohibendi per nunciationem novi operis struendi est quasi contractus. n. 4. Renunciatio publica fit publici juris tuendi gratia. n. 5. *Privata* fit juris nostri conservandi *vel damni* depellendi gratia, ibidem. Causa efficiens quæ indicatur. n. 6. *Impulsiva* publicæ & privatæ utilitatis ex æquitate promotio. num. 7. Subjectum activum constituunt personæ nunciantes. n. 8. Socius socio in re communi aliquid ædificanti verbaliter nunciare non potest, cum habeat actionem civilem de communi dividundo. ibidem. In publica causa omnes rectè nunciant, modò ejus loci cives sint. n. 9. Nuncians debet esse habilis, & non ex calumnia sed sui juris tuendi causâ nunciare. n. 10. Nunciatur illis qui novum opus parant. n. 11. Factâ nunciatione operariis, & hisce nihilominus in operè progredientibus, contra hos datur ob damnum domino exinde secutum regressus, n. 12. Materia objectiva sunt structuræ novæ & res soli, n. 13. Forma in tribus consistit recensitis. n. 14. & 15. Si à vicino quid fiat in eo quod possidemus, ædificio, hoc propriâ autoritate post denunciationem in continenti destruere possumus. Verbali utimur nunciatione tunc, cum alter in suo novum *quid* extruit sed contra jus servitutis. n. 16. *Nunciario* ubi & quibus præsentibus fieri debet ostentur. n. 17. Ratione temporis *illa* singulis *diebus* fieri potest, modò antequam opus perficiatur, n. 18. Causa finalis nunciationis quæ, n. 19. Effectus varii qui recensentur, n. 20. & 21. Nuncians si paratus sit de jure suo docere, non adstringitur à denunciato, ut sibi pergere liceat in ædificare.

ficando, intra trimestre tempus acceptare cautionem, n. 22. Lex unica C. de novi operis nunciatione limitatur variis modis. n. 23. Alterum edictum quod datur nunciato postquàm cautionem de opere demoliendo præstitit, est prohibitorium n. 24. Hoc interdictum ex parte agentis est etiam perpetuum, n. 25. Interdictum prius nuncianti competens est partim reale, partim personale, partim persecutorium & pœnale, n. 26. Variis ex causis cessat nunciatio ut ostenditur, n. 27. Affinia remedia recensentur, n. 28. Supplica pro mandato demolitorio, restitutorio & inhibitorio decernendo sine clausula, n. 29. Ulterior supplica pro gratiosè decernendo mandato arctiori demolitorio, restitutorio & prohibitorio contra ex contumacia emanentem n. 30. Imploratio domini judicis pro facienda denunciatione novi operis per ministrum judicialem deficiente Notario publico. n 31. Exceptio contra intimatam novi operis nunciationem judicialem, n. 32. Alia exceptio contra factam novi operis nunciationem, n 33. Supplica pro decernendo mandato turbationis inhibitorio S. C. contra nunciantem post præstitam cautionem de demoliendo in casum succumbentiæ. n. 34.

Optio. In legato optionis optimum licet eligere. lib. 33. tit. 5. n. 2. Et electio est legatarii. n, 3. Ubi limitationes. Tàm rerum corporalium quàm incorporalium optio legari potest, num. 4. Hæc optio fit post demum aditam hæreditatem, n. 5. Semel factâ optione seu electione rebus omnibus exhibitis postea mutare impermissum, n. 6. Diversum est quando pluribus unius rei optio conceditur. n. 7. Et tunc omnes consentire debent. n. 8. Finis optionis legati est ejus præstatio ex arbitrio legatarii. n. 9. effectus est acquisitio dominii & plures recensentur. n. 10. Actio pro optione facienda formata traditur. n. 11. Inferiori ordine indignus, indignior superiori. lib. 1. tit. 9. n. 2.

Pactum. Pactum diversimodè accipitur, in specie verò est duorum plurium in idem placitum consensus. lib. 2 tit. 14. n. 1. Eorum genus est conventio n. 2. Efficiens causa jus gentium & civile, Proxima voluntas & facultas paciscentium. n. 3. Substantiale consensus. n. 4. Subjectum homines habiles. n. 5. Objectum res & facta licita. n. 6. Effectus pactorum varius recensetur. num. 7. Finis ultimus est acquisitio rei debitæ vel promissæ ipsa. n. 8. Pactum publicum consistit in multis quæ recensentur. n. 10. Pactum privatum initur de re familiari. n. 11. Hæc sunt expressa vel tacita, in illis consensus est expressus, in hisce elicitur præsumptionibus. n. 12. Pactum nudum quid sit ostendit. n. 13. Quid moribus operatur. n. 14. Formula libelli ex nudo pacto concepti exhibetur n. 15. Pacti non nudi sed vestiti definitio, n. 17. Pacta nullam causam habentia hodie adhuc non valent, n. 16. Pactum vestitum datio non conventio facit. cit. num. 17. Quid pactum legitimum sit describitur, n. 18. Pactum verò adjectum, n. 19. Hoc aut minuens aut augens. n. 20. Suntque ulterius vel reformativa, transformativa, deformativa vel resolutiva. n. 21. Hodie ex pacto adjecto semper datur actio, sepositâ temporis quo adjectum ratione, n. 22. Quæ sint accidentalia pactorum ostenditur, n. 23. Pactum personale non egreditur personam paciscentis. n. 25. Pactum reale rem quasi comitatur, n. 26, & eam afficit, n. 27. Differentia utriusque consistit in hoc quod reale transeat ad hæredes, alterum non. n. 28. Pactum est etiam judiciale, extrajudiciale, obligatorium & liberatorium, n. 29. Ex pacto alterius circa rem meam & utilitatem datur mihi actio utilis, n. 30. Pacta omnia intelligi debent rebus ita stantibus n. 31. Pactum privatum nequit jus publicum mutare vel creditorum conditionem deteriorem reddere. n. 32. Pactum contra substantiam negotii appositum vitiatur non negotium. n. 33. Pacta obscura interpretantur contra eum qui apertius potuit pacisci. n. 35. Regula de non quærendo alteri ex pacto obligationem moribus aboleta. n. 34. Pactum hodie valet ut quis plus accipiat quàm dedit. lib. 12. tit. 1. num. 8.

Pacta dotalia. Ex consuetudine Germaniæ de dote, donatione propter nuptias & paraphernalibus pacta dotalia ineuntur, lib. 23. tit. 4. n. 1. Pacta dotalia definiuntur, n. 2. Pacta simplicia quæ, n. 3, Hoc pactum in vim contractus initum non potest mutari invito altero conjuge, n. 4. mixtum pactum quænam continet ostendit, n. 5. Pacta dotalia deferentia universalem successionem non indigent intimatione. n. 6. Pacta dotalia quibus dotis conditio fit deterior uxore post mortem mariti superstite, non valent. num. 7. Pactum de lucranda dote, muliere prius fatis concessâ, in quibusdam causis locum non habet. n. 8. Libelli ex hoc titulo formati exhibentur, n. 9. & 10.

Pacta successoria. Hæc pacta dividuntur in acquisitiva, renunciativa, conservativa & dispositiva. l. 38. t. 17. n. 4. Pacti acquisitorii definitio. n. 5. Quot hujus pacti partes sint recensentur, n. 6. 7. 8. & 13. Quid sit pactum ganerbinatus describitur, n. 8. Ganerbii Nobiles dicuntur. num. 9. Ipsorum castra adhoc hodie existentia recensentur. ibidem. Origo castrorum Ganerbiorum in Germania unde existit. num. 10. Forma eorum pactorum in quibus consistit ostendit, n. 11. Finis consistit in tuitione se suorumque bonorum, & tollitur ut alia societas renunciatione ac aliis mo-

modis. n. 12. Pactum confraternitatis quid sit describitur, n. 13. Universale est in quod tam patrimonialia quàm feudalia omnia cadunt n. 14. Particulare quod saltem de aliquibus bonis concipitur. ibidem. Hoc pactum est vel simplex vel vicissitudinarium, n. 15. Causa efficiens quæ. n. 16. Finis primarius quis, n. 17. & secundarius, n. 18. Materia subjectiva sunt illustres familiæ omnigenâ jurisdictione corruscantes. n. 19. Nobiles Imperii immediati in tribus Circulis Sueviæ, Franconiæ & Rhenensi talium pactorum sunt capaces. n. 20. Materia objectiva sunt res atque bona Principum & illustrium personarum, n. 21. Forma quâ consistit hoc pactum. num. 22. Imò & subditorum ac statuum provincialium consensus exigitur. n. 23. Certa portio debet relinqui de qua testari possunt paciscentes. n. 24. Ad formam accidentalem refertur juramentum paciscentium. n. 25. Effectus præcipuus harum confraternitatū est successio superstitis familiæ, & obligatio paciscentium, nec non eorum reciproca defensio. n. 26. Extinguitur violatione pactorum non modica & deinde utriúsque partis consensu. n. 27. Pactum renunciativum quid sit ostenditur, n. 28. Simplex est quod simplicis renunciantis consensu initum & firmum. ibidem Juratum quod à renunciante successioni juramento interposito firmatur, n. 29. A causa finali hoc pactum est vel favorabile vel odiosum, utrumque describitur, n. 30. & 31. Causa efficiens hujus pacti renunciativi est jus & consuetudo. n. 32. Causa proximior est hujus renunciantis libera voluntas. n. 33. Causa proxima est persona hoc pactum exhibens, n. 34. Materia objectiva est omne jus renunciabile. n. 35. Ubi exprimuntur species. effectus diversus recensetur. n. 36. & 37. Renunciationes per pacta successioni factæ non habent vires quando renunciantibus non defertur hæreditas. n. 38. Quæstio num liberi non obstante matris quæ ante patrem mortua, renunciatione, avo ex propria persona succedant? resolvitur ibidem. Renunciatio filiæ super paterna hæreditate non extenditur ad hæreditatem matris vel fratris. n. 39. Renuncians non excluditur à successione si illi in quorum favorem & commodum renunciatio facta est, decesserint. n. 40. Si filia per renunciationem juratam hæreditati paternæ enormissimè læsa fuerit, poterit agere ex l. 2. C. de rescindenda venditione, quippe renunciatio generalis non comprehendit legitimæ supplementum. n. 41. Pactum conservativum quid sit describitur. n. 42. 43. & 44. per exempla. Requisita hujus pacti ut valeat recensentur, n. 45. & 46. Pactum dispositivum quid sit describitur, n. 47. Requisita hujus pacti indicantur. n. 48. Causa finalis præcitatorum pactorum exprimitur. n. 49.

Pandectæ. Pandectæ dividuntur in partes continentes & contentas, continentes subdividuntur in digestum vetus, infortiatum & novum, contentæ sunt tituli & leges, in proemio, n. 4. Pandectis derogant institutiones, quinquaginta decisiones Codicis, & novellæ dicto n. 4.

Paraphernalia bona. Hæc bona quæ sunt describuntur. l. 23. tit. 3. n. 39. Horum causa efficiens procatarctica, finis subjectum, objectum, forma, effectus, recensentur. n. 40. Usque ad 58. inclusive. Propter bona quæ neque dotalia neque paraphernalia sunt sed receptitia uxori non competit hypotheca in aliis mariti bonis, nisi administratio ei commissa. n. 59. Confessio sola de acceptis dotalibus aut paraphernalibus bonis in 3tii. præjudicium absque aliis argumentis non valet. n. 60. Receptitia bona quæ ostenditur, n. 39. Actio ad repetenda bona paraphernalia viduæ competens exhibetur. n. 61.

Parricidium. Parricidium est crimen publicum per homicidium in parentes & liberos &c. commissum. lib. 48. tit. 9. n. 1. Causa efficiens est lex Pompeia à Cornelio Pompeio magno lata. n. 2. Subjectum. committitur propriè inter parentes & liberos. n. 3. Impropriè qui comprehenduntur recensentur, n. 4. Eorúmque pœna. extenditur lex ad affines inter quos est *respectus liberorum & parentum*, n. 5. *Forma & differentia* consistit in animo & *proposito* occidendi. n. 6. Finis est ne ejusmodi immane facinus impunitum maneat. n. 7. Effectus consistit partim in accusatione publica, & partim in pœna infligenda, quæ hodie rota est. n. 8. Contra infanticidas gladii utimur pœna, quæ tamen interdum augetur. n. 9. Quid faciendum si fœmina dicat mortuum infantem se peperisse, ad longum ostenditur. n. 10. Quomodo puniendæ matres quæ sobolem periculosè exponunt, indicat, n. 11. Si parentes incuriâ suâ infantem in lecto suffocaverint, pœna arbitraria relegationis incarcerationis &c. irrogatur. n. 12. Quid hodiernis moribus observatur intentato parricidio non consummato quoad pœnam, indicatur. n. 13. Pœna parricidii quóque cessat si quis justo iracundiæ calore permotus in liberos sæviat, & parricidium committat. n 14. Pœna gladii locum habet in eo qui volens extraneum percutere, & casu patrem vel filium adstantem occidit. num. 15. In minoribus, melancholicis &c. mitigatur quoque ordinaria pœna, n. 16. Quæstio num filius patrem patriæ proditorem impunè occidat? resolvitur sub distinctione, n. 17.

Partus septimestris legitimus & maturus & octomestris maturior. lib. 1. t. 5. n. 15.

Partum datâ operâ abigens inanimatum extraordinariè punitur, animatum verò ultimo coercetur supplicio. lib. 47. tit. 11. n. 6.

Pa-

Pastus actio seu de pastu quomodo formanda ostendit libellus. lib. 9. t. 1. n. 14.

Patria potestas est jus imperandi liberis legitimis quoad personas & res. lib. 1. tit. 5. num. 21. sub hac potestate non sunt spurii, nec huic inviti subjici possunt. n. 22. Libellus contra naturalem patrem hanc subjectionem machinantem exhibetur. n. 23. Hæc patria potestas tribus modi; acquisita in liberos reputatur inæstimabilis propter ejus insignes effectus. num. 24. Hodie hæc potestas quoad priscum rigorem valdè coarctata est. n. 25.

Pauperies. Pauperies quid sit describitur. lib. 9. t. 1. n. 1. Nec non ejus actio civilis, n. 3. & 4. Fundamentum est noxia, n. 5. Efficiens causa genitalis animalium feritas, n 6. Cui competit, n. 7. Convenitur dominus aut possessor animalis, n. 8. Finis & effectus quis. n. 9. Quid si serpens aut piscis nocuit. n. 10. Qualis pœna in ordinatione criminali constituta est contra animalia quæ nocent habentia, num. 11. Actio quomodo formanda. n. 12.

Peculium. Actio quæ olim vigebat, describitur. lib. 15. tit. 1. n. 1. Quid peculium sit definitur. n. 3. Hoc triplex est, n. 4. Profectitium quid. n. 5. Hujus requisita, n. 7. Quænam ejus utilitas, n. 8. Quid adventitium, n. 9. Usus fructus in hoc patri competit. n. 10. Limitatur, n. 11. Quid castrense peculium. n. 12. Quid quasi castrense. n. 13. Quis dicitur propriè habere peculium. n. 14. Plura de castrensi peculio habentur. l. 49. t. 17.

Penu legata omnia continentur quæ alendi causa esui potuiquè sunt parata ad futurum usum patris fam. vel jumentorum. lib. 33. tit. 9. n. 1. Si penus legata singulis & si hanc non dederit pecuniam dare jussit, usque ad litis contestationem potest hæres præstare penum, postea tenetur pecuniam si legatarius velit. n. 2.

Periculum. Periculum in emtione quid sit describitur, l. 18. tit. 6. n. 1. Perfectâ emtione periculum rei emtæ est emtoris. n. 2. Sed hoc limitatur multis modis ibidem. Actio quomodo formanda. n. 4.

Permutatio. Permutationis contractus quid sit describitur. lib. 19. t. 4. n. 1. Objectum ejus in quo consistit. n. 2. Permutatio ut dicatur perfecta requirit ut utriúsque traditio intercedat. num. 3. Alienam rem dans contrahit permutationem, n. 4. Quid si res & pecunia simul permutata fuerit qualis contractus, n. 5. Permutans est simul emtor & venditor, n. 6. Contra tergiversantem implere datur condictio causâ datâ non secutâ vel ex pœnitentia si nolim ad implendum contractum agere, n. 7. Re datâ pro altera evictâ datur condictio. n. 8. Actio qualis sit decribitur, n. 9. Duo libelli exhibentur. n. 10. & 11. Persona significat hominem in societate Civili viventem, l. 1. t. 5. n. 3.

Pignoratitia actio. Pignus tripliciter sumitur. lib. 13. tit. 7. n. 1. Pignus ut contractus definitur, n. 2. Hoc pignus quoad vim & effectum parum differt ab hypotheca. n. 3. Forma quæ, n. 4. Subjectum ejus n. 5 Solvente primo debitore pignus suum à creditore alteri datum liberatur, n. 6. Objectum pignoris sunt res mobiles nomina & jura, suppellex. n. 7. Actio pignoratitia actu institui nequit nisi exsolutâ pecuniâ. n. 8. Invitus creditor non tenetur pignus devendere, num. 9. Quid faciendum si pignus creditori insufficiens repertum ad solvendum. n. 10. Hæres pro parte solvens suam pignoris partem non recipit, n. 12. Lex 11. §. 3. ff. de pignoratitia actione explicatur. n. 13. Cui nomen oppignoratum venditũ est ei postulanti datur actio utilis contra nominis debitorẽ. n. 14. Alienæ rei oppignoratio in præjudicium domini non valet. n. 15. Pignoratitia actio describitur, n. 16. Directa duo habet requisita. n. 17. Hac agitur ad restitutionem pignoris sive antichreseos &c. n. 18. contraria pignoratitia competit creditori diversis casibus, n. 19. Pactum commissorium in pignoribus est illicitum, n 20. Libelli directæ & contrariæ actionis exhibentur, n. 31. 32. 33. & 34.

Plagium. Plagii crimen committitur fraudulentâ hominis suppressione & abductione. lib. 48. tit. 15. n. 1. Causa efficiens est lex fabia de plagiariis, n. 2. Substantiale criminis est ut scienter & dolosè abductio fiat. n. 3. Effectus est obligatio & exinde oriens accusatio, ad pœnam gladii. n. 4. Haud absimiles à plagiariis videntur coactores militum opificum famulos passim violenter apprehendentes & regibus pro militibus vendentes, n. 5. Vendendi potestas patribus filios suos moribus denegata est. n. 6.

Plebiscitum. Plebiscitum est quod plebs tribuno interrogante constituit. lib. 1. tit. 3. n. 53. Plebi hodie in Civitatibus non conceditur statutum condere. n. 54. Cum limitat.

Pœna. Pœna est delicti à summo Magistratu debita coercitio, ultio aut vindicta. lib. 48. tit. 19. n. 1. Pœna legitima legibus expressè præscripta indicatur, n. 2. Arbitraria quæ arbitrio judicis imponitur, n. 3. Pœna à qualitate delicti vel est capitalis vel non capitalis, illa est quæ mortem naturalem vel civilem infert, hæc quæ quasi capitalis dicitur. n. 4. Capitalis pœna de exilio vel condemnatione ad triremes in interpretatione statutorum venit, n. 5. Non capitalis est vel corporis afflictiva vel quæ æstimationem aut rem familiarem afficit. num. 6. Causa efficiens pœnæ remotæ est lex & magistratus. n. 7. Materialis res sive factum in quibus vel circa quod malum commissum. n. 8. Subjectum pœnam recipiens est quicunquè facinorosus convictus & per sententiam condemnatus. n. 9. Omnis pœ-

na præsupponit noxiam antecedentem tanquam hujus sequelam. n. 10. Qui sæpius in eodem genere delicti delinquit, aggravata puniri debet pœna, & pœna pecuniaria multiplicari potest, n. 11. Regula illa, quod nemo duplici pœna afficiendus limitatur ubi delicti varius & diversus effectus existit. n. 12. Delinquentes pœnarum asperitati subjiciuntur ferè 4tuor de causis quæ referuntur. n. 13. Ad formam spectat quod judex noxiæ aliis non subdat pœnis quàm lex & consuetudo permittit, n. 14. Qui Crystalino speculo diabolum interrogant, & arte diabolica divinare conantur, supplicio capitali puniuntur, n. 15. Finis pœnarum duplex recensitur. num. 16. Effectus est quod pœna tollat omnem reatum, & si reus capitali pœnâ afficiendus, illicò abripiatur ad supplicium. n. 17. Contraria pœnarum quæ sunt deducuntur. n. 18. Qui ex proprio delicto quid solvit, à coeteris participibus nihil consequitur, n. 19.

Pollicitatio. Inter jura municipiorum refertur promissum ex pollicitatione. lib. 50. tit. 13. num. 1. Pollicitatio est solius offerentis promissio Deo aut Reipublicæ facta. n. 2. Ejus divisio est quod pollicitatio fiat Reipublicæ, votum verò sancta promissio de re licita Deo vel Ecclesiæ facta. n. 3. Ubi de voti solennitate plura. Oblatio erga Deum & Rempublicam efficit pollicitationem suffultam, n. 4. Objectum sunt res & facta honesta & licita. n. 5. Forma describitur, n. 6. Finis pollicitationis est liberalitas in Rempublicam. n. 7. Effectus in quibus consistit indicatur, n. 8.

Popularis actio. Populares actiones personales cuivis de populo ad tuendum suum jus, & solvendam pœnam dantur. lib. 47. tit. 23. n. 1. Causa ejus efficiens remota est jus civile & prætorium. n. 2. Causa propinqua delicta privata, n. 3. Competit contra eum qui tale quid commisit, quo jus populi læditur, n. 4. Finis est ut pœnam aliquam reus solvat quæ vel ad commodum publicum vel ad privatam alicujus injuriam respicit. n. 5. Hodie parùm de popularibus actionibus in judiciis auditur, sed fisci procuratores agere solent, n. 6.

Possessio. Possessio est detentio rei corporalis cum affectione sibi habendi juris adminiculo concurrente. lib. 41. tit. 2. n. 1. Jus ex possessione oriens describitur, num. 2. Vera possessio est rerum corporalium quasi rerum incorporalium. n. 3. Possessio naturalis quænam, n. 5. & 6 Civilis describitur, n. 7. Justa possessio est quæ justo nititur titulo, n. 8. Injusta quæ illo destituitur & quidem tribus modis, vi, clàm & precariò, ibidem. Injustè etiam possidet qui quidem habet titulum sed sciens à non domino, n. 9. Causa efficiens possessionis remota est jus naturale & civile, propinqua justa apprehensio & detentio, n. 10. Subjecta sunt homines ipsi & quæ constituunt, n. 11. Coloni, inquilini, commodatarii, depositarii precariò tenentes magis sunt in possessione, quàm ut possideant. n. 12. Materia objectiva est res quælibet corporalis. n. 13. Incorporalis res propriè non possidetur, ejus tamen est quasi possessio. n. 14. Forma acquirendi quænam describitur. n. 15. Et requiritur animus possidendi & corporalis rei apprehensio conjunctim. n. 16. In retinenda possessione solus sufficit animus quatenus possessio juris est & in animo consistit, n. 17. Ad amittendam possessionem solus quòque animus sufficit. n. 18. Forma probandæ possessionis complectitur actus possessorios qualis est insistentia rei, fructuum perceptio & agrorum cultura. n. 19. Causæ ex quibus possidetur variæ sunt quæ partim recensentur, n. 20. Plures eandem rem in solidum possidere nequeunt. n. 21. Nemo sibi mutare potest possessionis causam seu titulum, n. 22. Finis possessionis est ut commodis rerum possessarum fruamur, n. 23. Effectus possessionis varius qui describitur. n. 24. Possessio est facti quoad principia productiva sed ratione effectuum est juris. n. 25. Possessio utpote quæ est facti non transit ad hæredem n. 26. Contraria possessionis diversa recensentur, n. 27. Vitia possessionum sunt vel realia vel personalia, num. 28. *Libellus* conventionis pro repetenda possessione prædii ab alio se absente occupati, cujus possessionem discedens animo retinuerat. n. 29. Condictio ex l. 12. C. de acquirenda vel amittenda possess. ex clausula constituti formata exhibetur n. 30. Libellus conventionis ratione exceptæ hypothecæ & possessionis rei venditæ per clausulam constituti, n. 31. Constitutum possessorium est pactum quo res non proprio sed alterius nomine possideri promittitur. l. 41. t. 1. n. 57.

Quibus ex causis in possessionem eatur. Contra Reum latitantem seu contumacem proceditur per immissionem in possessionem vel per progressum ulteriorem in causa principali, lib. 42. tit. 4. n. 1. Per hanc immissionem creditor tantum obtinet custodiam, n. 2. Causa efficiens missionis est Magistratus ordinarius. n. 3. Subjectum sunt quilibet creditor n. 4. Objectum bona debitoris pro quantitate æris alieni, n. 5. Forma quæ describitur, n. 6. Finis immissionis ex primo decreto recensetur, n. 7. Ex 2do. decreto missio efficacior est, nam per hanc actor consequitur jus veræ possessionis & fructuum commoditatem. n. 8. Debitore in contumacia persistente, judex post aliquod tempus solet creditoribus largiri ut bona distrahant. n. 9. Moribus duplex est immissio 1ma. custodiæ tantum causa & ad exigendum debiti solutionem è bonis & hæc fructus transfert in creditorem. n. 10.

n. 10. In actione in personam fit missio in bona universa, in reali verò actor tantum in bona petita mittitur. n. 11.

De rebus autoritate judicis possidendis.. Reo in contumacia manente judex creditores ex 2do decreto in possessionem mittit, & simul causâ cognita jus vendendi concedit. lib. 42. t. 5. num. 1. Actio adversus creditorem ad percipiendos fructus in præda debitoris immissum pro reddendis rationibus. n. 20. Dicti tituli. Quidnam requiritur ut curator bonis detur illis quæ possessa sunt à creditoribus ostendit, lib. 42. tit. 7.

Posthumi. Posthumi præteritio in testamento operatur ut eo nato illud rumpatur quoad omnes articulos, non obstante clausula codicillari insertâ. lib. 28. tit. 2. n. 19. In omnibus dispositionibus nascituri posthumi jam pro natis habentur quando de eorum commodo agitur. n. 20. ibidem. Libellus pro cassando testamento per nativitatem posthumi rupto formatus traditur, num. 23.

Postulare. Postulare est desiderium suum vel amici apud judicem exponere, vel alterius contradicere. lib. 3. tit. 1. n. 1. Hoc munus proprium est advocatorum. n. 2. Causa efficiens postulationis sunt litigatores, n. 3. Ordinarius Advocatus ad postulandum compelli potest pro pauperibus. ibidem.

Postliminium. Postliminii beneficio nihil tàm contrarium est quàm dura captivitatis conditio, lib. 49. tit. 15. n. 1. Remota causa captivitatis est jus gentium propinqua personæ vel rei hostilis in bello per hostes facta apprehensio. n. 2. Objectum captivitatis sunt res & personæ. n. 3. Formalis ratio ut quis revera fiat servus ostenditur. n. 4. Finis quis indicatur, num. 5. Effectus captivitatis varii sunt qui recensentur, n. 6. Captis in justam servitutem redactis, Romani prospicere voluêre per fictionem legis Cornelii & postliminii. n. 7. & 15. Postliminium quale jus describitur, n. 8. Causa efficiens est æquitas naturalis humanitate temperatâ. n. 9. Materia sunt res & personæ. n. 10. Formalis ratio postliminii indicatur. n. 11. Forma accidentalis quæ, n. 12. Finis cujus gratiâ constitutum postliminium adducitur, n. 13. Effectus postliminii partim est in suspensione partim in fictione jurium, n. 14. Dictum jus postliminii etiam in sacris locis procedit non verò in mobilibus. n. 16. Transfugæ nullum postliminium est, n. 17. Postliminium non tantum commoda reversis sed & onera restituit, n. 18. Ut res mobilis ab hoste capta effectu perdatur lex requirit ut & capiatur & in præsidia perducatur. n. 19. Affinis postliminii recipiendi modus est redemtio. n. 20. Redemti aut datum pretium pro se emptoribus restituere, aut labore tenentur referre beneficium, n. 21. Remittitur redemtionis pretium expressè vel tacitè, n. 22.

Præfecti. Prætorio olim in sententia ferenda Imperatorem repræsentarunt, lib. 1. tit. 11. num. 1. Præfectus Urbi & olim erat Magistratus ordinarius vel extraordinarius. lib. 1. tit. 12. num. 1. Præscriptis verbis actio quid sit definitur, lib. 19. tit. 1. n. 2. & 3. Precarium vide interdictum de precario.

Præscriptio. Præscriptio temporis quid sit describitur, lib. 41. tit. 3. n. 22. Hæc præscriptio oritur ex sola negligentia & silentio ejus contra quem allegatur, n. 23. in jure multa sunt tempore expressa quibus per præscripionem multa perimuntur, n. 24. Spatium 10 dierum in appellationibus interponendis. n. 25. 15. dierum in exceptione spolii probanda. n. 26. 50. dies in excusatione tutelæ interponenda. n. 27. 60. dies seu duo menses in lite contestanda. n. 28. 100. dierum spatium in petenda bonorum possessione si extranei eam petant. n. 29. Trium mensium in nunciando novo opere. n. 30. 6. mensium in præscribendo actioni redhibitoriæ, num. 31. Unius anni in petenda bonorum possessione à liberis & parentibus, num. 32. Annalis præscriptionis exceptio locum habet in actione injuriarum verbalium, num. 33. Item actio pauliana revocatoria & rescissoria, æstimatoria quanti minoris, petitio renovationis investituræ feudalis, n. 34. Biennio præscribitur actioni de dolo malo & pluribus aliis, n. 35. 3ennio hodie usucapiuntur res mobiles & Emphyteuta non solvens canonem cadit jure suo, n. 36. Præscriptio quadriennii competit fisco si rem alienam alienaverit &c. n. 37. Et opponitur ei qui post 4. annos restitutionem in integrum petit, ibidem. Quinquennalis præscriptio impedit querelam inofficiosi, n. 38. Item actio fiscalis cessat post quinquennium in vindicanda re commissa, adulterii accusatio &c. Per decennium usucapiuntur res immobiles inter Præsentes. n. 39. Vicennio res immobiles inter absentes, & plerumque actiones criminales præscriptione tolluntur. n. 40. Excipiuntur Diversa crimina quæ nullo tempore præscribuntur, n. 41. Tricennali tempore præscribuntur reales & personales actiones quæcunque sunt, n. 42. Per quadragennalem res temporales Ecclesiæ & similes præscribuntur, item res fisco jam quæsitæ & quædam aliæ recensitæ. n. 43. Præscriptione centenariâ gaudet Ecclesia Romana. n. 44. Præscriptio immemorialis in quibus necessaria, indicatur. n. 45. Si in immemoriali possessione mala fides probari potest, etiam possessio immemorialis irrita redditur. n. 46. Dicta immemorialis præscriptio est loco tituli, specialis privilegii & constituti. n. 47. Ad complendam

dam præscriptionem tempora autorum conjungi possunt, n. 48. Regula non alienabile non est præscriptibile modificatur. n. 49. Finis usucapionis & præscriptionis qualis recensetur. n. 50. Effectus usucapionis diversus indicatur, num. 51. contraria usucapionum & præscriptionum recensentur. n. 52. Præscriptio non opposita à parte in sententia ferenda attendenda est si de ea appareat manifesto, n. 53. Præscriptio non extenditur de re ad rem nec de loco ad locum. n. 54. Exceptio præscriptionis sive usucapionis adimpletæ formata traditur, n. 55. Alia exceptio ejusdem tenoris. n. 56. Exceptio usucapionis impletæ cohæredi res mobiles quasdam distractas vindicare volenti opponenda. n. 57. Exceptio præscriptionis delicto commisso opponenda, num. 58.

Præscriptiones. temporales oppositæ actorem ab agendo repellunt. lib. 44. tit. 3. num. 1. Et hæc exceptio locum habet tam in mobilibus quàm immobilibus, n. 2. Tempus legitimum quid sit describitur, n. 3. Illud est continuum vel utile utrumque indicatur. n. 4. & 5. Tempus computatur vel naturaliter vel civiliter, n. 6. Quæstio num per præscriptionem omnis tam civilis quàm naturalis actio extinguatur? resolvitur affirmativè. n. 7. Possessionis accessio est antecessoris cum successoris possessione conjunctio. num. 8. Jus accessionum consistit in æquitate sola, n. 9. l. 11. ff. de diversis & temporalibus præscriptionibus explicatur, num. 10. Formula exceptionis præscriptionis temporalis ex accessione autoris adimpletæ traditur, n. 11. Præsides provinciis regendis præerant uti legati Cæsaris. lib. 1. tit. 18. n. 1.

Præsumptio. Præsumptio quid sit describitur. l. 22. t. 3. n. 27. & 28. Præsumptio hominis quæ n. 30. Præsumptio juris. n. 32. Præsumptionem juris præ se habens adversario onus probandi injungit. n. 33. Præsumptio de jure qualis. n. 34. Causa efficiens est lex naturalis & civilis, n. 35. Objectum sunt negotia & facta hominum, n. 36. Forma quæ, n. 37. Finis in quibus consistit, n. 38. Præsumptio in quo differt à probatione, n. 39. Affinis præsumptionis est fictio juris, n. 40.

Prætor olim erat qui in Urbe de causis civilibus privatis jus reddebat. lib. 1. t. 14. n. 1.

Prævaricatio. Prævaricatio est accusatoris ejusque mandatarii judicialis cum Reo ut hic absolvatur collusio. lib. 47. tit. 15. n. 1. & lib. 48. tit. 16. n. 5. Quomodo hoc crimen committitur ostenditur. n. 2. Quæ pœna introducta adversus prævaricatores, exprimit. n. 3. Sententia quoquè rescinditur quâ Reus per prævaricationem absolutus est n. 4. Adsimile huic crimini quid indicatur, n. 5. Practica quædam exhibetur, n. 6.

Privilegium. Privilegium est jus singulare contrà juris communis tenorem specialiter introductum, lib. 1. t. 4. n. 10. Privilegiorum causa inductiva introducendorum est ratio. n. 11. Efficiens princeps, universalium Imperator, n. 12. Impulsiva personæ qualitas seu meritum, n. 13. proegumena principis benevola affectio. n. 14. Finis est ut imbecillitati vel præstantiæ personæ succurratur, n. 15. Privilegia per pactum, contractum, præscriptionem & consuetudinem obinentur n. 16. Per privilegium quis eximitur ab oneribus legalibus, vel in suis negotiis consequitur immunitatem præ reliquis, n. 17. Privilegium personale in gratiam alicujus personæ conceditur, n. 18. Reale ob alicujus rei seu causæ favorem impertitur. n. 19. Personalia officii causâ conceduntur, ideò ad successores non transitoria, n. 20. Quædam sunt vel generalia vel specialia, & quædam in favorem, quædam in odium dantur, n. 21. Respectu dantis plenissimè, respectu alterius strictissimè interpretanda ibidem. Quædam sunt gratiosa merè, quædam remuneratoria, & quædam conventionalia, item perpetua vel temporalia, vel localia quæ fiunt ratione loci. n. 22, Libellus pro manutenendo privilegio titulo oneroso impetrato. n. 23. Privilegium immunitatis à collectis cessat imperante publicâ necessitate, num. 24. *in impetratione privilegii nihil reticendum est. n. 25.* Privilegia antecessoris successor observare tenetur, n. 26. Confirmationes privilegiorum quidem utiles sunt tamen non necessariæ, n. 27. Privilegiatus ad non faciendum sibi præjudicat per unicum actum contrarium, n. 28. Amittendorum privilegiorum modi varii recensentur, n. 29.

Probatio. Juridicè probare quid sit ostenditur, lib. 22. tit. 3. n. 1. Probatio in hoc significatu describitur, n. 2. Causa efficiens quæ, n. 3. Subjectum Probationis quale. n. 4. Materia objectiva infinita est, n. 5. Forma probationis est veritatis confirmatio, n. 6. Plena probatio quæ, n. 8 Quæ semiplena, n. 9. Quæ minor semiplena probatio, n. 10. Quæ major ibidem. Forma probationis per testes quæ fit recensetur, n. 11. Ad formam quidam quóque referunt tempus proponendæ probationis. n. 12. Quid requiritur ab actore qui testes examinare petit ad perpetuam rei memoriam ibidem. Ob substantiam probationis tria in genere requiruntur. n. 13. Probatio artificialis quæ n. 14. Inartificialis. n. 15. Juramentum & tortura sunt coeterarum probationum subsidiariæ ibidem. Effectus probationis quis, n. 16. Absolutio contingens ob defectum probationis concernit merita causæ. n. 17. Probationis virtutes & vires, n. 18. Probatio est anima processus. n. 19. Species probationis exhibita per articulos probatorios & interrogato-

ria

ria, n. 20. 21. 22. 23. 24. & 25. Scriptum finale testes producentis. n. 26.

Processus Extrahere in Camera nihil aliud est quàm per supplicationem impetrare actionem, lib. 2. tit. 13. n. 11.

Proconsul olim erat Magistratus qui in provinciis Imperii rem publicam administrabat jusquè dicebat. lib. 1. tit. 16. n. 1. Hi habebant suos legatos vel adjutores. n. 2.

Procurator. Procurator est qui aliena negotia mandatis domini administrat. lib. 3. tit. 3. n. 1. Estquè universalis omnium bonorum vel specialis certi alicujus negotii. n. 2. Judicialis judicialia, extrajudicialia negotia extra judicium tractat. n. 3. Alius est in rem suam qui dicitur cessionarius, n. 4. Causa inductiva officii procuratorii est Reipublicæ necessitas & utilitas, num. 5. Omnes possunt constituere procuratores qui non prohibentur naturâ vel lege. n. 6. Arcentur ab hoc officio excommunicati, mulier minor 17. annis in judicialibus, mutus & alii plures, n. 7. Procurator judicialis in omni causa civili admittitur, n. 8. Et ex parte accusatoris etiam in criminalibus. num. 9. Pro absente qui capitaliter puniri potest admittitur similiter procurator. n. 10. Ejus admissio requirit speciale mandatum domini. num. 11. Falsus procurator quis, n. 12. Conjunctæ personæ citra mandatum admittuntur cum cautione de rato, n. 13. Procurator actoris defensor etiam appellatur, n. 15. Exceptiones falso procuratori objiciendæ vocantur procuratoriæ n. 16. Formulam exceptionis procuratoriæ exhibet, n. 17. Effectus suscepti mandati procuratorii diversi recensentur, n. 18. Domino adversus procuratorem competit directa mandati actio. n. 19. Contraria conceditur procuratori ad sui indemnitatem, n. 20. Variis modis solvitur procuratoria constitutio relatis, n. 21. Finis procuratoris perquam necessarius est, n. 22. Procurator judicialis tenetur dolum & omnem culpam præstare. n. 23. Ejus constitutio fit mandato expresso vel tacito, n. 24. Formula mandati procuratorii exhibetur, n. 25.

Promissio principis sub fide est loco juramenti saltem quoad observantiam contractus. lib. 12. tit. 3. num. 48.

Proportio. Proportio geometrica est æqualitas respectiva, lib. 1. tit. 1. n. 26. Proportio arithmetica verò est æqualitas rei ad rem, pretii ad merces, n. 29. Hæcce corrigit excessum & defectum, n. 30. Proportio arithmetica in causis ad justitiam distributivam spectantibus sæpè observatur, n. 31. Et vicissim proportio geometrica in justitia commutativa occurrit, n. 32. ibidem. Proportio geometrica in pœnis non habet locum, sed arithmetica præsertim in atrocioribus criminibus, lib. 1. tit. 1. n. 33. & 34. Quod limitatur à quibusdam in arbitrariis pœnis, n. 35.

Prorogatio. Prorogatio est dilationis labentis nondum lapsæ extensio. lib. 2. tit. 12. n. 12. Omnis prorogatio coram eodem judice petenda, est termino adhuc currente, n. 13. Prorogari potest terminus præfixus ex justa ratione, non arctari in præjudicium partis n. 14. Effectus dilationum est ut excuset à mora & pœna. n. 15. Formulam supplicationis pro ulteriori prorogatione concedenda termini nondum elapsi præstituti exhibet, n. 17. ibidem.

De proxeneticis. Proxeneta est mediator negotiis civilibus conciliandis ministerium præbens. lib. 50. tit. 14. n. 1. Merces ipsi debita dicitur proxeneticum quod petitur extraordinariè. num. 2. Ipse proxeneta non tenetur ex negotio quia monstrat magis nomen quàm mandat. num. 3. Proxeneta in illo contractu ipso interveniente inito invitus testis esse nequit, nisi ab utràque parte producatur, & veritas aliter haberi non possit, n. 4. Imploratio officii judicis pro consequendo proxenetico. n. 5.

Publica judicia. Publica judicia sive crimina sunt quæ legibus peculiaribus publicis de criminibus notabilibus introducta sunt. lib. 48. t. 1. num. 2. Publicorum vera nota ab aliis est lex quædam certa jubens hoc vel illud esse publicum judicium. n. 3. In criminalibus initium plerúmque fit à personæ captura. n. 4. Libelli causarum criminalium differunt à coeteris ut ostenditur. n. 5. In ipso examine Reus ipsemet respondere tenetur non admisso procuratore. n. 6. Criminalis jurisdictio sive merum Imperium definitur, n. 8. Hæc jurisdictio quinque modis acquiritur uti recensetur. n. 9. Gradus meri Imperii sunt tres. n. 10. Materia objectiva meri Imperii sunt crimina graviora publicam & privatam tranquillitatem perturbantia, n. 11. Subjectum quilibet delinquens & facinorosus homo, n. 12. Crimen quid sit describitur, n. 13. Crimina committuntur adversus Deum, Rempublicam & singulos, n. 14. 15. 16, Crimina sunt capitalia & non capitalia, num. 17. Ad formam refertur quod in hisce probationes luce meridianâ clariores requirantur, n. 18. Finis principalis est salus, securitas & tranquillitas Reipublicæ sive ejus bonum quod omnes leges intendunt, num. 19. Effectus est obligatio quâ reus ad pœnam subeundam adstringitur, plures effectus enumerantur. n. 20.

De cadaveribus punitorum. A principe impetrantur cadavera punitorum quæ cognatis petentibus non deneganda ad sepeliendum. lib. 48. tit. 24. n. 1. Denegatur verò sæpè in atrocissimis criminibus recensitis, n. 2. Qui suspensis cadaveribus digitos ad usum furti, incantationis

tionis &c. abſcindit, arbitrariè punitur, num. 3. Conſuetudine ad anatomiam medicis ſolent concedi cadavera punitorum. n. 4.

Quanti minoris actio quæ ſit deſcribitur. lib. 21. t. 1. n. 19. Eſtquè tantummodo annalis. num. 20. Differentia hujus actionis ab actione emti oſtenditur, n. 21. Actio quanti minoris æſtimatoria exhibetur, n. 28.

Quæſtor olim præerat vel pecuniæ publicæ vel quæſtionibus publicis. lib. 1. tit. 13. n. 1.

Querela inofficioſi teſtamenti. Quænam ſit hæc querela deſcribitur. lib. 5. tit. 2. n. 2. Ejus origo adſcribitur juri civili. n. 3. Fundamentum eſt jus hæreditarium, n. 4. Subjectum ſunt neceſſariò inſtituendi, n. 5. Objectum datur contra inofficioſum teſtamentum, n. 6. Aditâ hæreditate ab inteſtato querela locum habet. n. 7. Finis eſt ut reſcindatur teſtamentum tanquam inofficioſum. n. 8. Effectus ut querens declaretur hæres, ibidem. Movenda intra quinquennium ab adita hæreditate, ibidem. Hæc querela evertit tantùm inſtitutionem, n. 9. Forma querelæ quænam, n. 10. Querela hæc etiam poteſt opponi per exceptionem, n. 11. Hæcce datur uno caſu tantum deſcripto. n. 12. Filia repudiatâ querelâ legitimam & dotem petens audienda eſt, n. 16, Repudiantis hæreditatem portio fratri querelam moventi accreſcit n. 17. Ceſſat querela diverſimodè. num. 18. Frater anteponens turpes perſonas ſuis fratribus & ſororibus peccat contra pietatem, n. 19. Fratris teſtamentum per querelam evertitur quoad omnia, n. 20. Si inter plures perſonas turpis à fratre inſtituta, hac repudiante inſtitutionem ejus portio cœteris accreſcit, n. 21. Contra parentes inofficioſas donationes introducta querela, n. 22. Libellus adverſus inofficioſum teſtamentum competens filio propter exhæreditationem quomodo formandus, n. 23. Formulam libelli contra inofficioſam dotem oſtendit, n. 24.

De vi bonorum raptorum. Quale ſit delictum de jure civili deſcribitur, lib. 47. tit. 8. n. 1. Actio exinde oriens definitur, n. 2. Cauſa eſt ipſa rapina. n. 3. Objectum ejus in re aliena mobili conſiſtit, ſi Eccleſiaſtica res rapta dicitur ſacrilegium ſi perſona, raptus. n. 4. Hæc actio intra annum datur in 4druplum de jure civili. num. 5. Raptores etiam lege aquilia rei vindicatione & condictione furtiva conveniri poſſunt. n. 6. Hodie judicium contra Raptores eſt criminale & ſæpe ultimo afficiuntur ſupplicio. n. 7. Raptor differt à latrone quod hic in via publica, ille etiam in fundo rapiat. n. 8. Graſſator differt à raptore quod hic ſit fur manifeſtus, & ille quod ſit prædo qui viis publicis obſidet. num. 9. Ob damnum in turba illatum datur actio in factum ex delicto perſonalis mixta, n. 10. Duo Turbam propriè non faciunt ſed 10. vel 15. n. 11. Actio in factum contra raptorem formata traditur, n. 12. Actio in factum pro conſequendo pretio rerum in turba ablatarum formata, num. 13.

Ratihabitio. Ratam rem haberi dicitur quando dominus comprobat id quod à falſo procuratore geſtum eſt, lib. 46. tit. 8. n. 1. Cautio de rato eſt ſtipulatio prætoria uti, n. 2. adductum. Præſtanda hæc venit præcipuè à procuratore actoris ſi de ejus mandato dubitetur ab initio. n. 3. Ratihabitio alia eſt expreſſa alia tacita ut exprimitur. n 4. Committitur ſtipulatio tunc ſi ratum non habuerit ullo modo dominus quod geſtum eſt. n. 5. Si quid geſtum ſit cujusdam nomine, tunc ratum habens tenetur tanquàm ſuo nomine geſtum; ſecus ſi ejus nomine nihil actum tunc ratihabitio ei non nocet. n. 6. Agens ex alterius contractu videtur eum ratum habere, n. 7. Ratihabitio ſubſequens regulariter æquivalet conſenſui ab initio expreſſo, n. 8. Exceptio de præſtanda cautione ratam rem haberi à domino formata traditur. n. 9.

Rationes. Si quis rationes exigere vetetur, non impeditur reliqua exigere, quæ quis ipſe reliquavit, & ſi quis dolo fecit qui rationes geſſit. l. 34. tit. 3. n. 16 Nec quietantia generalis *tollit* reviſionem rationum, &c. *Tutori* vel *adminiſtratori* liberatio legata *non obſtat quin* teneatur librum rationum exhibere, n. 17.

Receptatores. Peſſimum genus receptatorum ſine quibus nemo diu latere poteſt. lib. 47. tit. 16. n. 1. Quinam propriè dicuntur receptatores oſtendit, n. 2. Dicti receptatores ſunt vel rerum vel perſonarum uti, n. 3. deducitur. Caupones & ſtabularii excuſantur qui crimini obnoxios ignoranter excipiunt. n. 4. Qui delicti perpetrandi notitiam habet & per denunciationem illud impedire poteſt, peccat ſi non denunciet, n. 5. Actio contra receptatorem furti formata exhibetur, num. 6.

Reconventio. Reconventio eſt actus quo Reus actorem apud eundem judicem viciſſim convenit. lib. 5. tit. 1. n. 37. Effectus reconventionis eſt quod proroget jurisdictionem, modò cauſæ jurisdictionem judicis non reſpuunt, n. 38. Alii effectus recenſentur ibidem. Libellum reconventionis oſtendit, n. 39. Exceptionem contra reconventionem verò, n. 40.

Redhibitoria actio. Redhibitoria actio quænam ſit deſcribitur, lib. 21. tit. 1. n. 7. Cauſa inductiva eſt ut occurratur fallaciis vendentium. n. 8. Quæ requiruntur ut in effectu competat redhibitoria actio, n. 10 Redhibitoria tantùm datur in quibusdam contractibus onerosis. n. 11. Quando hæc actio deſinit. n. 12. Proteſtatio venditoris quod nolit de redhibitoria teneri eum juvat. n. 13.

n. 13. Ad quot vitia tenetur venditor equorum recensentur. n. 14. Actio redhibitoria durat 6. menses utiles. n. 15. Aliquando ei præscribitur 60. diebus, n. 16. Emtor conventus ad pretium opponit exceptionem redhibitoriam. num. 17. Cautela si venditor equum morbosum qui sibi reddebatur recipere nolit. n. 18. Libelli super redhibitoria actione formati exhibentur. n. 25. & 26. Et exceptio. n. 27.

Reditus. Reditus ordinarii sine interruptione semper pendendi. l. 22. tit. 1. n. 57. Extraordinarii non semper sed postulante reipubl. necessitate penduntur. n. 58. Inmutabiles sunt qui nec crescunt nec decrescunt, n. 59. Incerti mutabiles & casuales sunt mulctæ, pecora decimæ &c. n. 60. Reales reditus sunt tributum, vectigal, accisa &c. n. 61. Reditus personales sunt decapitationes, mulctæ pecuniariæ, n. 62. Legatum reditus ad hæredem non transit, & hæres fundum vendere potest, modò præstet eam quantitatem annuam. lib. 33. tit. 1. n. 10. Reditus in certum usum legatus nequit in alium usum converti, nisi fiat cum consensu superioris. num. 11.

Regula Catoniana ordinat ut legata quæ ab initio id est tempore testamenti fuerunt inutiliter relicta, ex post facto non valeant. lib. 34. tit. 7. n. 1. & seq.

De relegatis & interdictis. Relegatio hodie vigens duplex est vel perpetua vel temporalis, l. 48. tit. 22. n. 2. Relegatio perpetua est quâ quis ad vitam à loco esse jussus est. n. 3. Temporalis quando delinquens ex sententia per biennium & ulterius tempus extra Civitatem vivere cogitur. n. 4. Relegatus ad tempus ultra 10. annorum vel indeterminatum si redeat prima vel ulterioribus vicibus quomodo puniendus. n. 5. Quid sint literæ salvi commeatus & in quo discrepant à salvo conductu, ostenditur ibidem. Utræque literæ ratione securitatis eundem sortiuntur effectum. n. 6. Literæ commeatus definiuntur. n. 7. Ob relegationem minuitur fama si delictum ob quod infamem reddat. n. 8. Magistratus potest aliquem ultra jurisdictionem relegare, n. 9. Supplica pro gratiose concedendo remeatu in patriam relegato ad tempus, formata traditur, n. 14.

Repetundarum crimen. Habere Rempublicam quæstui turpe & nefarium est. l. 48. tit. 11. n. 1. Crimen repetundarum distinguitur in concussionem & corruptionem, n. 2. Causa efficiens est lex Julia de repetundis, n. 3. Subjectum quod ostenditur, n. 4. Forma & differentia in qua sita est indicatur, n. 5. Finis ejus, n. 6. Effectus diversi recensentur. n. 7. & 8. Res contra hanc legem data usucapi nequit. n. 9. Formula accusationis super crimine repetundarum instituendæ exhibetur, n. 10.

Repræsentatio. Repræsentatio ultra fratrum filios in linea collaterali non extenditur. lib. 38. tit. 16. n. 13. Repræsentatio in linea descendente in infinitum locum habet, in ascendenti linea nunquam, cit. lib. 38. tit. 16. n. 21. Ratio quare in ascendente linea jus repræsentationis non invenit locum adducitur. n. 22.

De requirendis Reis. Rei absentes inauditâ causâ non sunt damnandi sed prius edictaliter citandi. lib. 48. tit. 17. n. 1. Effectus hujus citationis præcipuus ostenditur, n. 2. Hodie indistinctè annotata bona fisco excluso agnatis Rei si vitâ fuerit functus, restituuntur. n. 3. In criminalibus contra emanentem convictum argumentis in gravioribus criminibus ad proscriptionem, in minoribus ad relegationem absentis proceditur, n. 4. Famosi libelli à Carnificibus comburuntur & scriptores pro infamibus declarantur. n. 5.

Res, Jus rerum constituit alterum juris objectum. lib 1. tit. 8. n. 1. Jus rerum est facultas naturalis circa res aliquid agendi. n. 2. Ubi de rei vocabuli in jure amplissimo intellectu. Jus in re producit actionem ipsam rem persequentem, n. 3. Et est quintuplex uti ostenditur sub n. 4. Jus ad rem efficit tantum personam facto suo nobis obligatam ad præstandum vel faciendum quid. n. 5. Hoc jus rerum cognoscitur ex differentiis dominii & obligationum. n. 6. Et summa est quod res sint divini vel humani juris in patrimonio vel extra illud, n. 7. In patrimonio existentes à singulis rectè possideri & acquiri possunt. n. 8. Res divinæ simpliciter nullius esse dicuntur. n. 9. Res sacræ sunt publica autoritate Deo consecratæ, n. 10. Supremum jus in sacris est apud Principem, n. 11. Ubi latius hoc deducitur. Dictæ res sacræ cultui Divino destinatæ sunt inalienabiles, n. 12. Ubi limitatio. Res sanctæ dicuntur quod à violatione hominum sint singulariter munitæ, n. 14. Res humani juris sunt vel publicæ vel privatæ, n. 15. Publicæ extra patrimonium privatorum existentes sunt communes, publicæ universitatis vel nullius. ibidem. Quæ sunt communes ratione usus & acquisitionis ostendit, n. 16. Quæ publicæ, n. 17. Differentia publicæ rei à communibus monstrat n. 18. Universitatis res quænam sint ostendit, n. 19. nullius res sunt quinque modis qui recensentur à num. 20. usque 24. Res sunt corporales vel incorporales. n. 25. Corporales recensentur, n. 26. & 27. Incorporales sunt qualitates à jure circa res & personas productæ. n. 28. Quo incorporales referuntur ostendit. n. 29. Facta etiam ad res incorporales referuntur, num. 30. Imò res sunt allodiales, feudales, divisibiles, & indivisibiles. n. 31.

De rescindenda venditione agitur sub emtione, lib. 18. t. 5. n. 1. & seq.

Rescripta sunt responsa Principum ad relationem officialium vel petitionem supplicantium de re dubia emissa, lib. 1. tit. 4. num. 5. Rescripta sub & obreptitiè impetrata nullius sunt momenti. lib. 1. t. 4. n. 7.

Res judicata. Res judicata est quæ finem controversiarum pronunciatione judicis accepit. lib. 42. tit. 1. n. 1. Efficiens ejus causa est judex, n. 2. Causa Formalis consistit in pronunciatione, n. 3. Materia res judicatæ est lis ipsa, n. 4. Causa impulsiva imploratio officii judicis, n. 5. Fundamentum est jurisdictio. n. 6. Oritur res judicata ex ipsa sententia, num. 7. Actio rei judicatæ qualis sit describitur, num. 33. In hac actione de causæ controversæ justitia non amplius quæritur, sed tantum ut judicatum sit consideratur. n. 34. Res judicata differt à sententia. num. 35. Actio rei judicatæ institui potest ex sententia in foro domicilii Rei lata apud judicem rei sitæ, n. 36. Sententia merè absolutoria quâ non pronunciatum est de jure rei sed quia actor non probavit non transit in rem judicatam. n. 37. Rescripta Principum ad supplicatum unius partis impetrata non transeunt in rem judicatam. n. 38. Exceptio rei judicatæ est specialis concessa favore sententiæ, ne aliàs modus litium multiplicatus inexplicabilem faciat difficultatem, lib. 44. tit. 2. n. 1. Dicta exceptio quid sit describitur. n. 2. Requisita ad hanc efficaciter opponendam recensentur. n. 3. 4. 5. Effectus diversi adducuntur, n. 6. Formulam exceptionis rei judicatæ traditur, n. 7. Alia formula exceptionis rei judicatæ. n. 8. & 9. Judicatum solvi requirit cautionem quæ est stipulatio prætoria & describitur, lib. 46. tit. 7. n. 1. Prædicta cautio hodie à defensore vel procuratore vel reo per procuratorem acturo præstatur, nisi metuatur ne judicium fiat illusorium, quo casu cautio exigi potest, n. 2.

Responsa prudentum sunt opiniones eorum quibus permissum erat de jure respondere, digesta responsis JCtorum composita sunt. lib. 1. t. 3. n. 57.

Restitutio in integrum. Restitutio in integrum quale remedium est describitur. lib. 4. tit. 1. n. 3. Dividitur in personalem vel realem utrâque describitur, n. 4. Per dictam restitutionem restituitur jus agendi & removetur exceptio, num. 5. causa inductiva est naturalis æquitas, n. 6. Efficiens hodie judex competens vel magistratus ordinarius, n. 7. Et agitanda cognitio coram judice ejus adversus quem petitur in foro domicilii, etiam rei sitæ. n. 8. Subjectum relativum sunt læsi eorumque hæredes. n. 9. Objectum sunt causæ in quibus læsio occurrere potest. n. 10. Causa procatartica est imploratio petentis restitutionem apud judicem facta, n. 11. Causa interna ipsa læsio, n. 12. Hujus beneficium est reale transiens ad hæredes læsi. n. 13. Remota causa est dolus adversarii, ætas &c. num. 14. Quæ ad formam spectant recensentur, n. 15 Et in forma indulgendi requiritur plena causæ cognitio, n. 16. Finis est ut læsis succurratur, n. 17. Effectus petitæ restitutionis. n. 18. & impetratæ n. 19. refertur. Restitutio in integrum suspensivum principale remedium sententiæ est. lib. 49. tit. 1. n. 56. Ubi illa describitur. dividitur à practicis in restitutionem brevis manus & prævià citatione. n. 57. Judex competens in restitutione in integrum est quilibet ordinarius vel ipse qui sententiam tulit. n. 58. Subjecta restitutionis sunt non tàm minores, sed etiam majores ex justa causa propter absentiam, &c. n. 59. Causæ si quis contra sententiam restitui desiderat, debent esse justæ & regulariter novæ, n. 60. Tempus petendæ restitutionis in integrum est 4tuor annorum. n. 61.

Retentio. Retentio quid sit definitur. l. 16. t. 2. n. 30. Causa remota est jus naturale & civile. n. 31. Causa proxima est obligatio vera vel quasi, n. 32. Materia est ipsa res quæ retinetur, n. 33. Forma in qua consistit. n. 34. Effectus qualis, n. 35. Finis tendit ad majorem creditoris securitatem, num. 36. Qualia detentori competant *remedia* ostenditur. n. 37. & seq. Exceptiones formatæ super retentionis jure *reperiuntur, n.* 48. & 49. Ibidem. retorsionis remedium unde introductum & quid operatur, lib. 2. tit. 2. n. 8.

Retrovenditio. Quid sit pactum de retrovendendo describitur. lib. 19. tit. 1. & ei adjuncto titulo de pactis inter emtorem &c. n. 4. Causa ejus efficiens, num. 5. Subjecta emtor venditor eorúmque hæredes &c. n. 6. Quid observandum si unus hæredum offerat totum pretium. n. 7. Objectum n. allegato. Redemtor debet pretium restituere quod accepit & impensas utiles. n. 8. Monetæ valore mutato respiciendum est ad tempus contractus, n. 9. Quid operantur verba directa & obliqua apposita huic contractui ostenditur, n. 10. Quomodo agendum si fundus aliquoties venditus fuerit sub pacto de retrovendendo, n. 11. Pactum de retrovendendo in perpetuum ultra 30. annos non porrigitur, n. 12. licet desuper interpositum sit juramentum. n. 13. Actio ex pacto de retrovendendo est aut ex vendito aut præscriptis verbis in factum. n. 14. Effectus duplex in quo *consistit.* n. 15. Agens ex pacto de retrovendendo lucratur fructus à die litis contestatæ, *num.* 16. Servitus ab emtore acquisita fundo manet apud reemptorem refuso ejus pretio, n. 17. Quando hoc pactum cessat ostenditur. n. 18. & 19. Libelli ex pacto de retrovendendo formati exhibentur, n. 21. & 22. Exceptio formata contra illum qui

qui post 30. annos ex verbis in perpetuum reemere vult. n. 23. Venditor reemens volens expensas & meliorationes restituit ad tempus redemtionis, n. 24. Vicissim res redit cum omni jure & qualitate, n. 25.

Retractus jus. Jus hoc legale quibus tribuitur. lib. 19. tit. 1. & ei adjuncto titulo, n. 27. Retrahitur plerúmque intra annum & diem factâ venditione, n. 28. Si venditio sub conditione facta, pendente eâ non labitur tempus retractus. n. 30. Quis hoc jure privatur ostenditur, n. 31. & 32. Retrahere volens unam rem ex pluribus submovetur. n. 33. Retrahens succedit in locum emtoris, & omnia præstat ac recipit. ibidem. Retrahens juramentum calumniæ præstare tenetur, n. 34. In quibus non locum habet jus retractus ostenditur, num. 37. & 38. Ex retractu gentilitio competente oritur actio ex moribus in rem scripta. n. 39. Ex retractu conventionali non nisi actio personalis oritur n. 40. Ob jus retractus legatum competit actio realis. n. 41. Princeps potest ordinare ut subditi excludant extraneos in emtione immobilium, n. 42. duo libelli practici & una exceptio exhibentur, n. 45. 46. & 47.

Revisio. Revisio quale remedium extraordinarium describitur, lib. 49. t. 1. n. 65. Genus est remedium & introductionis causâ extraordinarium, n. 66. Causa impulsiva est ratio & æquitas naturalis postulans aliquod remedium constituere, num. 67. Causa procreans revisionis est ordinatio Cameralis, n. 68. Causæ conservantes sunt jura & constitutiones Imperii, num. 69. Proxima causa est ipse in Camera læsus sive imploratio ipsius partis. n. 70. Finis revisionis respectu judicis eò tendit, ut videlicet judices Cameræ metu revisionis futuræ eò diligentiores sint in definiendis causis, n. 71. Respectu læsi ut habeat aliquod refugium, n. 72. Subjectum constituunt omnes qui non specialiter sunt prohibiti, n. 73. Subjectum negativum sunt bannitus, verus contumax, qui semel revisionem sententiæ petiit sed subcubuit, victor qui extitit in Camera posteà verò in revisione succubuit, n. 74. Objectum revisionis sunt omnes sententiæ in Camera latæ. n. 75. Revisionem non admittunt causæ in quibus appellatio jure communi prohibita est. n. 76. Et tandem si non subsit summa revisibilis quæ hodie 2000. Imperialium in sorte. n. 77. Forma substantialis revisionis in quibus consistit ea adducitur. n. 78. Revisio intimanda est in scriptis per supplicam, n. 79. Forma accidentalis revisionis est modus eam Cameræ notificandi. n. 80. Forma impetratæ revisionis ipsu revisionis judicium spectat, n. 81. Processus revisionis forma quæ describitur, n. 82. Modus quomodo revisores procedere debent descriptus in ordinat. Camerali, n. 83. Effectus revisionis varius recensitus, n. 84. 85. 86. & 87. Contraria revisionis quæ adducuntur, n. 88. Status Imperii tenentur subditis suis in casibus ubi ipsis non licet ad Cameram appellare, revisionis remedium indulgere, n. 89. Affine revisionis est Syndicatus. n. 90. Supplica ad Electorem Moguntinum pro gratiosè concedenda revisione à sententia definitiva in judicio Camerali contra se lata traditur. n. 95. Supplica ad Principem pro gratiosè concedenda revisione à sententia in suo dicasterio lata, à quâ obstante privilegio ad Cameram Imperialem appellari nequit, n. 96.

Sacra. Sacra constituendi & ordinandi potestas pertinet ad jus territoriale eique inhæret ut nebula paludi. lib. 1. tit. 1. n. 51. Supremum jus in sacris est penes Principem. lib. 1. tit. 8. n. 11. Ubi latius deducitur.

Salvus conductus. Specialis salvus conductus dat omnimodam securitatem si cautio præstita possibilis de sistendo. lib. 48. tit. 22. n. 10. Hæc cautio moribus introducta non est de essentia, igitur sine hujus præstatione salvus conductus impertiendus est n. 11. Illi cui securitas veniendi data est, etiam intelligitur abeundi, aliàs securè venire non possit. n. 12. Verba salvi conductus extenduntur ad socios famulos & res ipsius cui concessus est. n. 13. Contra sævitiam excessivam in servum licet huic supplicare ut veniri possit, & pretium domino dari. Libellus in forma est, lib. 1. tit. 5. n. 26. Quando ex certis reditibus assignata salaria, subsequentis anni ubertate deficientium salariorum defectus est supplendus, lib. 33. tit. 6. n. 5.

Satisdare est adversarium securum facere de eo quod in judicium venit. lib. 2. tit. 8. vide plura sub vocabulo cautionis.

Senatus Consulta. Senatus consulta sunt jus scriptum à Romano Senatu, ut hodienum vim legis habent. lib. 1. t. 3. n. 23. Ubi varia recensentur. Num SCta Silanianum & Claudianum adhuc hodie aliquid operentur ostendit, lib. 29. t. 5. n. 1. Tertulliano SCto. mater trium liberorum ingenua, libertina 4tuor habens ad successionem liberorum admittebatur. l. 38. t. 17. n. 1. Orphitiano SCto. matri succedebat tàm filius quàm filia, num. 2.

Sententia. Sententia est judicis pronunciatio quâ causâ controversam condemnando vel absolvendo dirimit. lib. 42. t. 1. n. 8. Sententia definitiva est quæ fertur super puncto principali num. 9. Interlocutoria simplex est quàm judex fert super aliquo incidenti articulo. n. 11. Hæc simplex attenditur in diversis punctis recensitis, num. 12. Mixtæ interlocutoriæ exempla referuntur, n. 13. ubi n. 14. indicantur plures casus in quibus interlocutoria instar definitivæ est. Materia senten-

tentiarum sunt res controversæ in litem deductæ, n. 15. Judicis partibus quilibet fungi potest, qui jure non prohibetur, n. 16. De natura sententiarum est definitivarum quod judex eam revocare nequeat. n. 17. Requisita ut sententia definitiva ratione solennitatum subsistat, recensentur, n. 18. Sententia in possessorio summarissimo lata etiam definitiva est, n. 19. Decreta judicis per quæ causa principalis & incidens sæpe dijudicantur, inter sententiarum species referuntur, n. 20. Decreta principum cum causæ cognitione emanata sententiæ vim habent, n. 21. Sententiæ provisionalis ut feratur requisita recensentur, n. 22. A diversis judiciis dividitur sententia ut alia sit primæ alia 2dæ. instantiæ, n. 23, A diversis objectis alia sententia est civilis alia criminalis: à diversa qualitate alia absolutoria alia condemnatoria ibidem. Causa efficiens est judex sententiam ferens, num. 24. Objectum sententiæ sunt omnes res & causæ tam civiles quàm criminales. num. 25. Adæquata forma consistit in pura certa & quæ libello conformis est controversæ decisione, n. 26. Finis sententiæ generalis est ut lites sopirentur. n. 27. Effectus sententiæ diversus indicatur, n. 28. Sententia ob noviter reperta instrumenta non facile rescinditur, n. 29. Ubi limitationes, Ratione litigantium sententiæ effectus est quod inter partes faciat jus cui præcisè standum, n. 30. ubi limitat. Respectu 3tii. effectus sententiæ regulariter nullus est. n. 31. ubi limit. Intuitu obtinentis producit exceptionem si postmodum de re judicata conveniatur, & etiam actionem judicati, n. 32. Supplica pro retractanda sententia ex instrumento noviter reperto. n. 56.

De sententiam passis & restitutis. Restitutio multò plenior est indulgentiâ, & fit vel per justitiam vel ex gratia à Principe. lib. 48. tit. 23. n. 1. Illa fit per innocentiæ deductionem; restitutio gratiæ verò ex mera gratia, quarum effectus simul recensentur, n. 2. Restitutus à Principe ex gratia non recuperat bona à fisco alienata ante restitutionem, n. 3. Nec recuperat taliter restitutus suorum bonorum fructus perceptos, num. 4. Per simplicem indulgentiam Principis pœna duntaxat remittitur, non bona confiscata nec fama, num. 5.

Quæ pro non scriptis habentur. Legatarius sibi legatum in testamento adscribens hoc tanquam non scriptum non accipit. l. 34. tit. 8. n. 1. Et tenetur etiam lege Cornelia de falsis. n. 2. Cum limitatione in fine. Causa hujus severæ constitutionis fuit odium captationum, n. 3. Pro non scriptis habentur si verba quid significent intelligi nequeant. n. 4. Si damnato ad metallum aliquid extra alimenta relinquitur. n. 5. Vel si servo alieno à testatore quid legatum qui postea ab ipso redemtus. n. 6. Si is cui quid legatum tunc temporis in rerum natura non fuerit, vel in hostium potestate, n. 7. Effectus eorum quæ pro non scriptis habentur, est ut omne emolumentum à scribente adimat. n. 8. Si legatum aliunde debetur ut legatum dotis, non obstat scriptura manu legatarii facta. n. 9. 2dus effectus est ut non cedant fisco sed maneant apud hæredem substitutum aut conjunctum, n. 10. Formula exceptionis quâ utitur hæres contra legatarium legatum sibi in testamento adscriptum petentem, num. 11.

De separationibus. Quid beneficium separationis sit describitur. lib. 42. tit. 6. num. 1. Causa efficiens est prætor, n. 2. Et quæ versantur in cognitione causæ exprimuntur ibidem. Causa impulsiva est ipsa æquitas. n. 3. Competit hoc beneficium creditoribus hæreditariis, n. 4. Hoc beneficium necessarium est defuncti creditoribus chyrographariis ut præferantur creditoribus hypothecariis hæredis, n. 5. Subjectum passivum contra quos petitur separatio sunt creditores hæredis, n. 6. Objectum sunt bona hæreditaria omnia confusa cum bonis hæredis, n. 7. Finis quis indicatur, n. 8. Effectus quinam ostenditur, n. 9. Quando cessat separatio exprimitur. n. 10. Separationis beneficium de jure civili datur intra quinquennium, sed moribus commixtis bonis potest peti separatio ad 20. annos, n. 11. Facto ab hærede ritè inventario separationis auxilium inutile est, n. 12. Libellus pro petenda separatione bonorum defuncti patris à filii magno ære alieno gravati formatus exhibetur, n. 13.

Sepulchrum. Sepulchrum est domus defunctorum, lib. 47. tit. 12. n. 1. Actio de sepulchro violato personalis ex delicto in factum describitur, n. 2. Causa inductiva actionis est vindicatio injuriæ defuncto illatæ, n. 3. Extenditur hæc actio si quis cadaver detinuit, vexavitque. n. 4. Accusatio hujus criminis extraordinaria est, n. 5. Qui cadavera punitorum spoliant vel tollunt, fustigatione vel relegatione puniuntur. n. 6. Extraordinaria pœna etiam manet eos qui cadavera extraxerunt anatomes causa absque permissu superioris. n. 7. Actio de sepulchro violato cessat in quibusdā casibus enumeratis, n. 8. Actio adversus creditorem detinentem cadaver defuncti debitoris formata traditur, n 9.

Sequestratio. Quid sit sequestrum describitur. lib. 16. tit. 3. n. 24. Est vel necessarium vel voluntarium, quid necessarium & in quibus casibus procedit, ostenditur, n. 26. Requisita quæ, n. 27. Sequestrationis vis in quibus consistit. n. 28. Officium sequestris quale, num. 29. Ex sequestro qualis datur actio. n. 30. Contraria quæ, n. 31. Finis sequestri in quo consistit. n. 32. Datur mori-

ri-

ribus etiam sequestratio rerum immobilium, n. 33. Libellus pro impetranda sequestratione, n. 34. Actio sequestraria contra sequestrum directa. n. 35. Actio contraria, n. 36.

Servitus. Servitus est quâ quis dominio alieno praeter naturam primaevae libertatis subjicitur, lib. 1. tit. 5. n. 11. Quinam servis hac servitute abrogatâ assimilantur ostendit n. 12. ibidem. Quid servitus realis constituta sit indicatur ejus definitione. lib. 7. tit. 1. n. 1. Servitutis praedialis descriptio. l. 8. t. 1. n. 1. Personales dicuntur innominatae ut jus venandi in alterius territorio &c. ibidem. Quid servitutes affirmativae & negativae sunt definitur. n. 3. & 4. Servitutes continuae & discontinuae quae ostenditur, n. 5. & 6. Servitus constituta est in bonis ejus qui eam debet, & extra bona utpote alienatum quid, n. 7. Materia servitutum sunt praedia Urbana & rustica, n. 8. Urbana quae sunt & rusticae recensentur. n. 9. aedificia annumerantur Urbanis praediis ubicunque existentia, item diversoria & stabula. n. 10. Domini sunt subjectum praediorum dominantium & servientium. n. 11. Effectus consistit in actionibus, n. 12. Servitus Urbanorum praediorum definitur, lib. 8. t. 2. n. 1. Quid sit servitus tigni immittendi, n. 2. Quid juris si de certa quantitate immittendorū vel in certo loco partes conveniant? n. 3. Servitus oneris ferendi quid, n. 4. Servitus projiciendi protegendivè definitur, n. 5. Servitus altius tollendi quid, n. 6. Et vicissim altius non tollendi. n. 7. Servitus luminum quid, n. 8. Vicissim servitus ne luminibus officiatur quid num. 9. Prima continet necessitatem luminum, altera etiam voluptatem & utilitatem, n. 10. Servitus prospiciendi seu prospectus & ne prospectui officiarur quid, n. 11. Servitus stillicidii seu jus avertendi quid, n. 12. Vicissim non avertendi quid, n. 13. Servitus fluminis avertendi seu recipiendi quid, n. 14. Vicissim servitus fluminis non avertendi seu non recipiendi quid, num. 15. Servitus cloacae vel jus cloacae quid, num. 16. Quid possit hanc servitutem habens, n. 17. Habens servitutem luminis aut projiciendi non potest inde stercora ejicere, n. 18. Servitus fenestrae non aperiendae quid, n. 19. Quae causa materialis servitutum & earum forma, n. 20. Servitus rustica definitur à praedio dominante, lib. 8. tit. 3. n. 1. Ejus subjectum passivum est praedium serviens. n. 2. Objectum dominantis praedii utilitas. n. 3. Constituens persona est praedii dominus, n. 4. Quid iter sit definitur, n. 5. Quid actus, num. 6. Quid via & quae sub hac interpretatione juris continentur. n. 7. Quid aquaeductus. n. 8. Haec naturâ est rustica, nihilominus & Urbana, n. 9. Jus aquaehaustus quid, n. 10. Quid ille qui hanc servitutem habet potest. n. 11. Jus pecoris ad aquam apulsus qualis servitus, n. 12. Hanc habentes ultra conventum non possunt numerum appellere. n. 13. Jus pascendi est quod alicui competit pro suis pecoribus. n. 14. Servitus pascendi verò pascendi pecus in alieno fundo, n. 15. Ultra speciem certam pecoris conventam non possunt alia ibi pasci, nec alio tempore quàm convenêre, n. 16. Dominus fundi servientis nihil facere potest quo impeditur servitus, n. 17. Jus lignandi quid, n. 18. Jus compascui, n. 19. Numne hoc revocari possit. n. 20. Jus arenae fodiendae quid, n. 21. Jus calcis coquendae quid, n. 22. Haec et similia jura si aedificandi gratiâ fundo vicini constituantur, non intermoriuntur, num. 23. Jus figulinae habendae quid, n. 24. Jus tugurii in alieno habendi quid, n. 25. Jus uvae in alieno exprimendae? num. 26. Quid jus venandi in alieno fundo. n. 27. Si fundus serviens diminutus non sufficiat pro domino serviente & dominante quid observandum, n. 28. Libelli quomodo in hisce servitutibus formandi ostendit formula una & altera sub n. 29. & 30. Quibus modis servitus constituitur ostendit, lib. 8. t. 4. n. 1. Ejus effectus operatur confessoriam n. 2. Multa utrique generi servitutum sunt communia. n. 3. Sine praediis ejusmodi servitutes constitui nequeunt. ibidem. Servitutes sunt res incorporales, n. 4. Et sequuntur fundum. n. 5. Imò & individuae, n. 6. Servitus in toto fundo tota est. num. 7. Servitutum natura quae, n. 8. Servitutes habent causam continuam licet non omnes usum continuum. n. 9. Servitute concessâ quae conceduntur, n. 10. Servitus ultra usum fundi dominantis extendi nequit. n. 11. Servitus civiliter extincta reviviscere potest. n. 12. Servitus servitutis non datur, n. 13. Servitus gravari nequit sed levior reddi, n. 14. Ob laesionem servitutis naturaliter contingentem non tenetur dominus. n. 15. locus servìens non est in dominio ejus cui servitus debetur. n. 16. Praedio serviente incrementum capiente augetur servitus. n. 17. Modus servituti rectè adjicitur, n. 18. Non requiritur titulus sed ipsa patientia est ejus vice. n. 19. Actio ex servitutibus praediorum confessoria definitur, lib. 8. tit. 5. n. 1. Fundamentum ejus est servitus constituta. n. 2. Datur illi cui servitus constituta, & utilis quasi dominis, n. 3. Agitur contra servitutem impedientem, n. 4. Vindicatur haec servitus, n. 5. Quid judex pronunciare debet, n. 6. Negatoriae actionis definitio. n. 7. Causa hujus actionis est dominium. ibidem. Hodiè ad quae ambae actiones extenduntur ostendit, n. 8. Actio confessoria quomodo formanda monstrat libellus, n. 9. Libellus formatus actione negatoriâ exhibetur. sub n. 10. Servitutes variis modis amittuntur. lib. 8. tit. 6. n. 1. Quae requiruntur ad amis-

amissionem servitutum urbanorum prædiorum ostendit. n. 2. Non quotidiana servitus amittitur duplicato tempore. n. 3. Servitutes negativæ absquè præcedente prohibitione nunquam præscribuntur. n. 4. Legatum servitutis intuitu personæ legatarii relictum non transit ad hæredes, sed morte legatarii finitur, realis servitus relicta est perpetua. lib. 33. tit. 3. n. 1. Servitus realis nulli alii legari potest nisi ei qui vicinum habet prædium. n. 2. Effectus est quod jus in re & actio confessoria legata sit, n. 3.

Societas. Societatis contractus describitur lib. 17. tit. 2. n. 1. Ejus objectum sunt res & facta, n. 3. Est vel omnium bonorum vel certæ negotiationis, n. 4. & 5. De natura societatis partes debent esse æquales. 2dum. proportionem geometricam. n. 6. Sors quam unus intulit non fit communis. n. 7. Ubi limitatio. Societas debet esse rerum honestarum, n. 8. Nemo tenetur semper manere in societate, n. 10. Damna culpâ unius socii contingentia sunt ipsius propria. n. 11. Sed si defraudaverit socius fiscum in accisis, ad quid alter tenetur. n. 12. Socius rem aliquam in societate particulari emens ex communi pecunia sibi retinet. n. 13. Actio pro socio cui competit & ad quid, n. 14. & 15. Socii ex contractu sociali tenentur in solidum, n. 16. Quid requiritur inter sociales dispositiones ostendit. n. 17. Qualem habet actionem socius rem communem suis sumtibus reficiens, n. 18. Libellus conventionis describitur, n. 19.

Solutio. Solutio est actus quo id quod alteri debetur naturaliter præstatur. lib. 46. tit. 3. num. 1. Requisita ut solutio ritè facta dicatur recensentur, n. 2. Causa efficiens remota est ipse contractus vel stipulatio, propinqua voluntas dantis & accipientis, n. 3. Subjectum constituunt personæ solventes & solutum recipientes, num 4. Materia circa quam sunt res debitæ, n. 5. Modus & forma solutionis est ipsius rei debitæ integra præstatio. n. 6. Ad formam accidentalem refertur probatio solutionis quia est facti. n. 7. Effectus solutionis quinam recensentur, n. 9. & 14. Finis solutionis est ut per eam tollatur obligatio. n. 8. Quicquid mihi solvitur prius in usuras certas, & residuum in sortem imputo, n. 11. Ficta solutio fit per debiti oblationem consignationem & depositionem solenniter factam &c. n. 12. Exceptio juris tertii est invalida verbi gr. solvere volo si alii mihi solvant. num. 13. Judex consideratâ temporis ratione admittere potest particularem solutionem. n. 14. Exceptio creditori contra debitorem qui partem solutam in sortem imputare vult ad impediendum usurarum cursum competens formata traditur, n. 15. Exceptio contra depositionem debitæ pecuniæ non rectè & sufficienter factam formata exhibetur. Actio depositi utilis domino competens ad consequendam pecuniam consignatam formata.

Spes. Spei in jure non habetur ratio istius, quâ quis possit succedere, nisi spes illa radicata sit in jure de præsenti saltem conditionali. lib. 34. tit. 3. num. 3.

Sponsalia. Sponsalia sunt mentio & promissio nuptiarum futurarum. lib. 23. tit. 1. n. 1. Sponsalia de futuro sunt promissio futuræ desponsationis. num. 3. De præsenti sunt promissio præsentis obligationis sponsalitiæ, n. 4. Hanc differentiam mores hodierni non agnoscunt, n. 5. Interim sponsalia de præsenti sponsalibus de futuro præferuntur. n. 6. Causa efficiens est consensus. n. 7. Materia sunt nuptiæ subsecuturæ, n. 8. Qui consentire queunt regulariter sponsalia contrahunt. n. 9. Origo adscribitur juri Divino & gentium. n. 10. Sponsalia etiam factis exprimi possunt, ut allatum exemplum ostendit. n. 12. Ei qui dicit verba sua jocosâ fuisse, potest juramentum deferri. n. 13. Sponsalia mendaciis & dolo inita malo, annihilari possunt, n. 14. Parentes & liberi si dissentiant, tunc sponsalia non valent, n. 15. In filia tamen contrarium constitutum. n. 16. Parentes perfractè sponsalibus liberorum consentire nolentes ad id coguntur ibidem. *Moribus* consensus matris etiam *requiritur* præcipuè ad bene esse, n. 17. *Sponsalia in diem* purè vel sub conditione contrahuntur, impossibilis pro non adjecta habetur vel turpis. n. 18. Conditionalia ante conditionis honestæ existentiam impleri non debent. n. 19. Pendente conditione alia contracta præferuntur, n. 20. Publica sponsalia & clandestina quæ dicuntur ostendunt. n. 23. 24. & 25. Ubi regula quod publice sponsalia clandestinis regulariter præferantur. n. 26. Sponsalia etiam sunt jurata & non jurata, n. 27. Finis sponsaliorum est ut conjugium subsequatur. n. 28. Effectus varii sunt qui recensentur, n. 29. Contraria sponsaliorum quæ sunt exponuntur, n. 30. usque ad 39. Inclusivè. Sponsalia in quibus à matrimonio differunt ostenditur, n. 40. Sponsus propriè nomine mariti non venit. num. 40. Verba negativè concepta non habebo aliam uxorem nisi te non sufficiunt pro sponsalibus asserendis, n. 41. Libelli super sponsalibus formati exhibentur, n. 42. 43. Libellus pro decernendo repudio propter absentiam sponsi, n. 44. Actio ex lege diffamari contra eum qui jactat falsa sponsalia contracta. n. 45.

Sponsalitia largitas. Quænam hæc sit describitur lib. 24. tit. 1. n. 11. Hæc fit semper tacitè sub conditione nuptiarum, n. 12. Simplex quænam sit ostenditur. n. 15. Et qua fit ob causam, n. 1 . Quid observandum si sponsus donaverit sponsæ & eâ osculatâ mortuus est quoad acquisitionem, osten-

ostenditur, n. 17. Vestimenta à sponso sponsæ missa elegantiora non videntur donata. n. 18. Actio pro repetenda sponsalitia largitate exhibetur, n. 26.

Spurii. Proximitatis nomine mater spurii aut frater eadem matre natus bonorum possessionem ex edicto unde cognati petere potest. lib. 38. tit. 8. n. 3. Ubi hoc extenditur. Spurius etiam succedit matri nobili, & illustri si hæc nullam prolem post se relinquat. ibidem. Nati extra matrimonium ex paternis bonis 6tantem cum matre accipiunt, patre sine legitima prole & conjuge mortuo. n. 4. Imploratio officii judicis pro concedenda bon. possessione matri ex Edicto prætoris unde cognati, num. 5. Alia imploratio pro concedenda pro parte bon. possessione defunctæ matris vel aviæ ex edicto unde cognati, n. 6. Imploratio pro admittendo spurio ejusque matre ad sextantem in hæreditate patris suis cognatis ab intestato relicta, n. 7. Imploratio ulterior patris naturalis pro admittendo eo ad successionem filii sui cum soluta procreati ad sextantem. n. 8. Ut domini territorii ex statuto succedant spuriis necesse est ut ibi domicilium foverint ac sine liberis & testamento decesserint, n. 9. Nati ex damnato coitu seu incestuosi & adulterini liberi non succedunt, sed ipsis tantum præbenda alimenta. n. 10.

Stellionatus. Crimen stellionatus extraordinarium & generale in subsidium definitur. lib. 47. t. 20. n. 1. Intenditur adversus omnes qui fraudaverunt ad pœnam extraordinariam infligendam. n. 2. Cessat accusatio si dolus absit aut adversarius de crimine participet. num. 3. Lex 2da. ff. h. t. conciliatur cum lege, 12. §. ult. ff. de his qui notantur infam. n. 4. Ubi actio datur civilis stellionatus accusatio cessat. n. 5. Accusatio super commisso crimine stellionatus formata, num. 6.

Statuta. Statutarium jus Principes Imperii contra jura communia clausulam derogatoriam non habentia erigere possunt. lib. 1. t. 3. n. 20. Quæ statuta contra jus civile commune in genere valent recensentur, n. 21. ibidem. Statuta nihil aliud sunt quàm leges loci res ibi obligantes. lib. 1. tit. 4. n. 30.

Sterilitas. Magna sterilitas permittit remissionem mercedis. lib. 19. tit. 2. n. 21. Quæstio quænam habeatur pro insigni sterilitate resolvitur. num. 22. in genere hæc quæstio differtur usquè ad finem locationis. n. 23. Supplica pro remissione mercedis facienda exhibetur. n 35.

Stipulatio. In stipulationibus intervenire debent verba interrogationis & responsionis qualificata, lib. 12. tit. 1. n. 12. Qualis contractus sit stipulatio describitur, lib. 45. t. 1. n. 1. Ejus divisio. n. 2. Causa remota jus Civile, n. 3. Causa substantialis est consensus interrogatione & responsione declaratus, n. 4. Causa introducendæ obligationis ex stipulatione quæ indicatur. num. 5. Subjectum sunt personæ tam stipulantes quam promittentes, n. 6. Objecta sunt res & facta honesta possibilia, n. 7. Forma contrahendi stipulationem exprimitur. n. 8. Accidentalis forma quæ, n. 9. Stipulatio sumta à materia est de dando vel faciendo, n. 10. In obligatione ad faciendum post moram sequitur interesse. n. 11. Inutiles stipulationes quæ recensentur, n. 12. 13. 14. & 15. Stipulationes ut obligationes dividuæ in quemlibet hæredem transeunt pro parte hæreditaria, n. 16. Stipulatio pura quæ, n. 17. In diem quæ n. 18. Stipulatio sub conditione quæ, n. 19. Committitur stipulatio cum id statim peti potest quod per eam est promissum dari vel fieri. n. 20. Ex stipulatione causam non exprimente quis non obligatur. n. 21, Promissio satisfiet tibi & à me & ab illo quid operatur. n. 22. Si promissum satisfiet tibi aut à me aut à Titio qualis obligatio, n. 23. Particula ego & Titius inducit solutionem pro rata, conjunctio aut verò obligationem in solidum. n. 24. Impersonaliter satisfiet promissum non obligat constituentem. n. 25 Si promissum partim illicitum vel impossibile licitum & possibile tantùm præstatur, n. 26. Causa finalis stipulationis adducitur, n. 27. Effectus stipulationum quis, num. 28. Actio ex stipulatione oriens describitur, n. 29. Effectus conditionis impossibilis est ut totam stipulationem vitiet. n. 30. Effectus stipulationis pœnalis quis, n. 31. Omnibus negotiis ferè adjicitur stipulatio. n. 32. Hodie ex nudo pacto oritur obligatio & actio, inde stipulationum apices non curantur. n. 33. Formula condictionis ex stipulatu traditur, n. 34. Condictio ad interesse ex l. 68. ff. de verb. oblig. formata. n. 35. Condictio pœnalis ex stipulatu formata, n. 36.

Stipulatio correalis. Quænam sit hæc stipulatio describitur, lib. 45. tit. 2. n. 1. Duo rei stipulandi & duo rei promittendi quinam indicantur, n. 2. Requisita ut duo Rei stipulandi & promittendi dicantur, enarrantur, n. 3. Jure novo correalis obligatio non inducitur nisi per expressam conventionem quâ singuli se obstringunt in solidum, n. 4. Habent tamen beneficium divisionis ibidem. Duo rei principales pro parte se obligant quatenus accipiunt pecuniam, n. 5. Correus quod correo debetur compensare nequit, nisi sint consocii, n. 6. Effectus obligationis hujus correalis indicatur, n. 7. Mercatores socii contractu suo in solidum tenentur, n. 8. Actio ex stipulatu reo stipulandi competens formata, n. 9. Actio ex stipulatu adversus duos reos debendi formata, n. 10. Exceptio divisionis uni ex correis debendi in solidum convento competens traditur n. 11.

n. 11. Actio in factum contra Reum debendi pro quo alter solvit ad recuperandum solutum, n. 12. Stipulationes prætoriæ quæ sint describuntur, lib. 46. tit. 5. n. 1. De ejus speciebus, materia, forma & fine videndi, n 2. 3. & seq. Hodie judex admittere debet cautionem quæ alteri possibilis & alteri non noxia, n. 7 ibidem. Stipes dicitur primus familiæ & generis autor, & est familiæ caput. l. 33. t. 10. n. 27.

Stylus. Stylus curiæ est species consuetudinis & ubi receptus ju facit, lib. 1. tit. 1. n. 47. Hujus efficiens causa est princeps & definitur uti, n. 48. vid. Objectum est quod ordinem procedendi in judicio concernat. n. 19. Habet etiam pro objecto ultimas voluntates & dicitur quoque stylus Notariorum mercatorum &c. num. 50 Ejus effectus est quod pro lege habeatur, n. 51. Contrarius posterior priorem tollit sicut in legibus, num. 52.

Substitutio. Substitutio est secundi hæredis institutio deficiente primo. lib. 28. tit. 6. n. 1. Vulgaris substitutio definitur, n. 3. Causa efficiens remota est jus gentium & civile proxima voluntas testatoris, num. 4. Subjectum sunt personæ substituentes, n. 5. Objectum sunt hæredes instituti. n. 6. Forma posita est ut fiat in casum non aditæ hæreditatis, n. 7. Finis est ut testator magis certus sit de hærede futuro de quo sibi per substitutionem prospexit. n. 8. Effectus quod ex substitutione æque deferatur hæreditas perinde ac ex prima institutione, n. 9. Alter effectus describitur ibidem, Vulgaris substitutio etiam verbis affirmativis exprimitur, num. 10. Quando plures ex inæqualibus partibus sunt instituti, & invicem omnes substituti, sine mentione partium, tunc eædem partes in substitutione censentur repetitæ. n. 11. Dicta locum habent quando substitutio est efficax non si extinguatur, n. 12. Ubi causæ extinctionis recensentur. Liberis institutis & extraneis eis substitutis tunc opus est ut nullus sit hæres quo locus fit substitutioni, n. 12. Institutus qui adit hæreditatem ab intestato videtur testamentariam repudiasse, & locus est substituto, quæ regula ampliatur & restringitur, n. 13. Regula est quod quamdiu institutus admittitur non sit locus substitutioni, n. 14. Quænam sit reciproca tacita substitutio ostenditur, n. 15. Si testator filio suo substituerit fratres suos tunc Germanos consanguineos prætulisse in substitutione putatur. num. 16. Si pater ex duobus matrimoniis liberos habens substituerit ipsos vulgariter sibi invicem, tunc omnes fratres intelliguntur substituti, n. 17. Regula substitutum præferri conjuncto, limitatur, n. 18. Primâ substitutione exinanitâ, omnes sequentes cessant. n. 19. Principe pupillo testandi facultatem dante præsertim ad pias causas, tunc evertitur spes succedentium ex pupillari substitutione, n. 20. Quasi substitutio locum habet in legatis donationibus mortis causâ. n. 21. Quid sit pupillaris substitutio ostenditur, n. 22. Causa inductiva est favor pupilli, n. 23. Expressa quænam sit definitur, n. 24. Tacita continetur in vulgari substitutione num. 25. Causa efficiens est jus non scriptum. n. 26. Subjectum substitutionis est pater avus paternus & alii ascendentes, n. 27. Objectum sunt liberi impuberes in potestate existentes & in alterius non recasuri, n. 28. Sub quibus continentur exhæredati. Forma qualis sit describitur. n. 29. Finis qualis, n. 30. Pupillaris expressa continet tacitè vulgarem. n. 31. Et sub vulgari expressa continetur tacita pupillaris, n. 32. Jure novissimo matri competit querela inofficiosi testamenti per substitutionem à patre factam liberis communibus, n. 33. Patris testamento ob præteritionem vel informem exheredationem nullo, substitutio tamen valet. n. 34. Extraneus cum pupillo institutus & huic substitutus non potest pupilli hæreditatem acceptare & repudiare paternam, n. 35. Naturalis succedere patri prohibitus nisi in duabus unciis, talis si substituatur pupillo, in bonis patris in duabus unciis succedit, in reliquis in solidum, n. 36. Effectus pupillaris substitutionis recensentur, n. 37. Ex prima substitutione à patre facta defertur testatoris, ex 2da. filii hæreditas, *n. 38,* Contraria substitutionis recensentur, n. 39. Compendiosa seu militaris substitutio complectitur multa tempora etiam post pubertatem. n. 40. Exemplaris seu quasi pupillaris substitutio quænam, n. 41. Sed si filius cui substituitur habeat liberos vel fratres sanos, ipsi substitui debent à patre, n. 42 Causa hujus substitutionis est sanctio Justiniani, n. 43. Impulsiva est favor liberorum sibi ipsis testamenta facere non valentium. n. 44. Subjectum est pater & mater, n. 45. Liberis mente captis primi & ulterioris gradus nec non prodigis & furiosis substituitur, n. 46. Quæ requiruntur ut hisce personis valide substituatur, enumerantur, n. 47. Materia objectiva sunt omnia bona filii mente capti, num. 48. Forma est quod eodem modo ut pupillaris fiat. n. 49. Finis est ipsa testamentaria hæredis institutio loco illorum facta qui testari nequeunt, n. 50. Effectus est successio ex testamento. n. 51. Modi quibus finitur diversi adducuntur, n. 52. Differentia hujus à pupillari ostenditur, n. 57. Pupillaris substitutio à patre facta in codicillis trahitur ad fideicommissariam, n. 54. Nam datur substitutio fideicommissaria. n. 55. In genere jus substitutionis non transmittitur in hæredem ibidem. Libellus formatus contra novercam qui filio suo impuberi substituit, exhibetur, n. 56. Libellus substituti hæredis petentis hæredita-

tatem defuncti filii impuberis cui per matrem erat substitutus in testamento clausulâ codicillari munito pupillariter traditur, n. 57. Querela inofficiosi testamenti à matre instituenda adversus mariti filio communi factam pupillarem substitutionem non relicta matri legitimâ. n 58.

Successio. Ex prætoriis successionibus hodie 3. in foro aliquem habent usum, scil. contra tabulas, 2dum tabulas & unde vir & uxor. lib. 38. tit. 6. n. 1. In successione feudali agnati præferuntur cognatis, n. 2. Ibidem. Successorium edictum liberis & parentibus ad se declarandum num bon. possessionem velint, anni spatium, reliquis verò tantum 100 dies concessit, dicto num. 2. & lib. 38. tit. 15. n. 2.

Successio legitima vel ab intestato. Quis intestatus dicitur explicatur, lib. 38. tit. 16. n. 1. Successio legitima describitur, num. 3. Successio in capita quid sit ostenditur. n 4. Quæ in stirpes, num. 5. Ordines successionis sunt 3. descendentium ascendentium & collateralium, n. 6. Successio descendentium prima & potior habetur, & si liberi æqualiter succedant, dicitur successio personalis, si nepotes cum patruis succedant, tunc vocatur repræsentalis, num. 7. Repræsentatio quale jus sit ostenditur, num. 8. ejus Fundamentum est æquitas naturalis. num. 9. In descendentibus in linea recta nulla habetur ratio proximitatis aut graduum, n. 10. Quid sit successio ascendentium describitur, num. 11. Quomodo successio fit si cum parentibus fratres Germani & præmortuorum fratrum liberi concurrant? indicatur, num. 12. Si fratres & Germanorum defunctorum filii & diversarum linearū numero impares ascendentes concurrant? ostenditur, n. 13. Si à defuncto relinquantur avus & avia paterna, & avia materna, tunc dividitur hæreditas in lineas. n. 14. Fundamentum admissionis parentum ad hæreditatem liberorum prius denatorum est commiseratio. n. 15. Qui in successione collaterali ad hæreditatem defuncti prius perveniunt, exprimitur, n. 16. Si defunctus tantùm fratrum & sororum liberos reliquerit, hi in capita succedunt, n. 17. Post fratres & sorores eorumque liberos reliqui cognati gradu proximiores in capita succedunt in infinitum, ita ut proximi quique remotiores excludant, n. 18. & 25. per exempla. Si defunctus post se reliquerit patruum suum Germanum & fratris sui Germani nepotes, tunc hi in 4to gradu existentes à patruo excluduntur cessante repræsentationis jure in 3tio. gradu collaterali. n. 19. Si demortuus reliquerit patruum vel avunculum Germanum, & consanguinei vel uterini filium, tunc patruus excluditur. n. 20 Quando defunctus reliquit post se fratres consanguineos & uterinos, tunc hi 2dum novellam 118. ipsi in omnia bona æqualiter succedunt, qualitate bonorum paternitatis & maternitatis rejectâ. n. 23. Opinio eorum statuentium quod persona duplici ratione defuncto conjuncta duos accipere debeat hæreditatis partes refellitur. n. 24. Si per statutum sorores excluduntur existentibus fratribus, & defunctus reliquit sororem Germanam & fratrem unilateralem, tunc mater excludit fratrem, & cum matre succedit soror. num. 26. Agnati & cognati hodie simul succedunt, nullo inter eos habito discrimine, n. 27. Proximiores agnati & cognati excludunt remotiores. n. 28. Nulla differentia est sexus sive masculus sive fœmina succedat. n. 29. Nec ulla differentia intuitu potestatis quod quis sit suus sive emancipatus, n. 30. Collaterales omnes succedunt in viriles portiones sive in capita præter fratrum liberos num. 31. Quæ sit causa successionum conjugum ex jure prætorio adducitur, n. 34. Mulier non exigens à primi mariti hæredibus 4tam sibi ex authentica competentem, post secundum matrimonium solutum si egeat adhuc à prioris mariti hæredibus exigere potest. n. 35. Mulier prædictam 4tam bonorum mariti capit una cum lucro statutario. n. 36. Matrimonio illicitè contracto conjuges sibi invicem nihil legare vel testamento relinquere possunt. n. 37. Si defunctus nullum forte domicilium firmum habuerit, tunc quoad mobilia & nomina succeditur ei in loco quo mortuus, quoad immobilia verò 2dum jura loci quo sunt sita. n. 38. Si defunctus neque descendentes neque ascendentes vel collaterales reliquerit aut uxorem, tunc fiscus ejus hæreditatem tanquam vacantem occupat, n. 39. Ad excludendum fiscum sufficit si quis contendat proximum ex genere defuncti hæredem, quamvis gradum probare nequeat. n. 40. Peregrinantium bona præsertim mobilia piis locis assignantur, n. 41. Nisi aliter cautum sit in principatu. n. 41. Omnia jura personalia, credita & debita active & passivè in fiscum transeunt, & debita debent dividi inter diversos dominos in quorum territorio bona sunt solvenda pro quantitate bonorum, n. 42. ubi n. 43. adducitur ratio quare mobilia & nomina cedant fisco domicilii defuncti. Fiscus occupans defuncti bona tanquam vacantia non tenetur solvere legata & fideicommissa relicta à defuncto, n. 44.

Suffragium. Quid suffragium sit definitur. lib. 19. tit 5. n. 24. Refertur tanquam conventio ad contractus innominatos. ibidem. Objectum ejus quod n. 23. In quo suffragium consistit ostenditur, n. 22 In qua re perficitur, n. 24. Actio est præscriptis verbis ibidem.

Suppellex. Suppellex legata quid sit & quæ sub ea comprehenduntur ostenditur, lib. 33. t. 10. n. 1.

Legato omnium bonorum mobilium & supellectilium non restringuntur bona mobilia, n.2. ibidem.

Superficies. Vide interdictum de superficiebus, lib. 43. tit. 18.

Supplicatio. Supplicatio est remedium statibus Imperii per Instrumentum pacis Westphalicæ indultum, quâ ad idem Consilium Imperatoris aulicum causa denuò defertur examinanda & revidenda. lib. 49. tit. 1. n 92. Hæc supplicatio est remedium suspensivum. n. 93. Differentia hujus & revisionis adducitur, n. 94.

Syndicus est universitatis vel collegii aut corporis procurator. lib. 3. t. 4 n. 1. Syndicatus est remedium quo sententia per dolum, corruptionem aut affectum prævaricationemque lata impugnatur & agitur ad interesse lib. 49. tit. 1. n 90. lib. 50. t. 13. n. 4. Dictus syndicatus fere per omnia convenit cum revisionis remedio, num. 91. Ubi differentia.

Tempus in judicialibus excusationem præbet si alicui justum non fuerit relictum. lib. 2. tit. 12. num. 16.

De termino moto. Terminus terræ mensuram determinat & declarat, lib. 47. t. 21. n. 1. Qui terminos finium positos dolose propulit vel dejecit obscurandorum finium causâ, pœnâ coercetur extraordinariâ citra infamiam, n. 2. Si fines sint territoriales fustigatione punitur movens. n. 3. Si causa civilis tractatur in quam quæstio falsi incidit tunc hæc prius examinanda & decidenda. n. 4. Actio super termino avulso formata traditur, n. 5.

Tergiversatores sunt qui à publica criminis accusatione ordinata desistunt. lib. 48. t. 16. n. 7. Pœna eorum desistentium hodie est arbitraria. n. 8.

Testamentum Testandi facultas ex mero jure gentium proficiscitur, lib. 28. tit. 1. n. 1. Quid sit testamentum describitur. num. 2. Testamenta quoad formam specificam seu solennitates sunt ex jure civili, n. 3. Causa proxima est habilitas testatoris, n. 4. Subjectum activum est quilibet factionem activam habens. n. 5. Qui natura prohibentur testari exprimuntur, n. 6. Ob defectum corporis muti & surdi simul. n. 7. Qui lege prohibentur testari recensentur, n. 8. Vasallus prohibetur de feudo testari. n. 9. cum limitatione. Altera causa testamenti efficiens proxima est libera testatoris voluntas. n. 10. Testamentum vi metuve extortum non valet, similiter si dolo malo testator fuerit inductus, n. 11. & 12. Blanditiæ adhibitæ non faciunt testamentum nullum, n. 13. Testamentum confectum ad interrogationem alterius num hunc vel illum hæredem habere velit, firma esse potest. n. 14. cum limitat. Formalis causa testamenti consistit in solennitatibus à lege requisitis. n. 15. Extrinseca solennitas comprehendit testium numerum, &c. n. 16. Attendenda venit illa solennitas quæ requiritur in loco conditi testamenti, n. 17. Causa materialis intrinseca testamenti est hæredis institutio. n. 18. Materia objectiva sunt res & bona testatoris propria. n. 19. Proegumena causa testatoris est ejus affectio singularis, n. 20. Procatarctica in conjunctis ipsa propinquitas in extraneis meritum aliquod, n. 21. Effectus testamenti perfecti est ut hæres succedat in omne jus. ibidem. Publicum oblatum testamentum quid sit describitur, n. 23. Insertum est quod vel actis cujusvis judicum aut municipum insinuatur. num. 24. Ad probationem testamentũ principi fuisse oblatum duo sufficiunt testes, n. 25. Privatum testamentũ est quod privatâ fide munitũ. n. 26. Requisita hujus privati recensentur. n. 27 & 28. coecus condit testamentum coram septem testibus præsente Notario. n. 29. In Imperio 6. testes præter Notarium requiruntur ad validum testamentum condendum, num. 30 Nuncupativum testamentum est quod à nuncupando hærede dicitur. n. 31. Testamento incendio furto amisso ejus contenta duobus probantur testibus, n 32. Minus solenne testamentum quale est parentũ inter liberos describitur. n. 33. & 34. Extranei simul instituti pro non scriptis habentur, n. 35 Prædicta parentũ dispositio regulariter intelligitur de legitimis non naturalibus liberis. n. 36. Causa efficiens remota dicti testamenti sunt constitutiones Principum. n. 37. Institutio liberorum verò quasi naturalis solennitas. n. 38. Altera species testamenti privilegiati est ad pias causas ad quod duo requiruntur testes, n. 40. Similiter secundum jus Canonicum testamentum coram parocho & duobus testibus conditum valet, n. 41. Testamentum tempore pestis conditum privilegiatis adnumeratur, n. 42. Et requiritur ut vel ipse testator vel ejus domus eâ infecta sit, licet alii putent sufficere si in loco grassetur n 43. Hoc privilegium extenditur ad morbum diissenteriæ & similem n. 44. Mulieres testamenti tempore pestis conditi testes esse possunt. ibidem. In testamento rusticorum quinq; testes sufficiunt, n. 45 Finis testamenti quis recensetur, n. 46. Hæres sponte voluntatem testatoris quoad solennitatem non subsistentem agnoscens eam postea implere tenetur, n. 47. Moribundus imperfecte disponens, hæredem tamen per Christum rogans ut voluntatem non irritam reddat, tenetur ad implendam eam, n. 48. Actio proximioris cognati defuncti contra remotiorem hæreditatem ex scriptura imperfecta prætendentem formata exhibetur. n. 49. Testamentum infirmatur vel ipso jure vel officio judicis, lib. 28. t. 3. n. 1. Testamentum injustum ratione causæ efficientis quale sit ostenditur, n. 2. & 3. Ruptum te-

te-

testamentū quale, n.4. & 5. Revocatio testamenti per voluntatem declaratam facit ut amplius non valeat, n. 6. Et hæc est totalis vel partialis, n.7. Objectum revocationis est testamentum, codicillus &c. n. 8. Causa remota jus revocationem permittens. n. 9. Causa proxima voluntas, n. 10. Causa impulsiva & instrumentalis quæ, n. 11. & 12. Quæ ad revocandum testamentum per voluntatem requiruntur solennitates recensentur, n. 13. Persona revocans quæ, n. 14. effectus est quod regulariter omnia cassentur, n.15. Legata revocantur coram legitimo testium numero, n. 16. Testamentum conjugum reciprocum ab unius conjugis morte revocari potest quantum ad bona quæ spectant ad revocantem, n. 17. Irritum testamentum fit destitutione hæredis hæreditatem non adire volentis, n. 18. Libellus pro declarando testamento nullo ob præteritionem unius filii ut ab intestato succedat, formatus traditur, n. 19. Alius libellus pro declarando testamento nullo, in quo mater à filio erat præterita exhibetur. n. 20. Quæ in testamento inconsultò deleta & inducta sunt, si adhuc legi queant, valent. lib. 28. tit. 4. n. 1. Pluribus testamenti tabulis confectis & quibusdam cancellatis testamentum irritum non fit, nisi omnimodam voluntatem testatoris hæredes ab intestato desuper probaverint. n. 2. Si testator omnium institutorum nomina induxerit, tunc in dubio præsumitur fecisse hoc ejus causâ qui malè meritus, ut coeteris non noceatur. n. 3. Cancellatione testamenti ideò facta, ut ejus institutio non valeat, hæreditas ab intestato defertur. n. 4. Apertura testamenti solennis quomodo fieri debet ostenditur. l. 29. tit. 3. n. 2. Hanc sequitur ejus publicatio & in archivum plerumque translatio, n. 3. Nuda apertura quomodo peragitur indicatur. n. 4. Quæ ad actū aperturæ perficiendum requiruntur adducuntur. n. 5. Magistratus nescius hæredis aperire potest testamentum apud se depositum, n. 6. In nuncupativo testamento in scripturam non redacto super contentis possunt formari articuli & super iisdem examinari testes. n. 7. Effectus aperturæ qualis describitur. n. 8. Imploratio officii domini judicis pro testamento aperiendo. n. 9. Quam actionem prætor legatariis & fideicommissariis pollicetur contra callidè omissa causâ testamenti ab intestato succedere volentes ostenditur, l. 29. tit. 4. n. 1. Actio hæc est utilis ex testamento civilis, n. 2. Habet etiam locum in bonorum possessione contra tabulas, n. 3. Si quis sine fraude & ignorantia possideat hæreditatem, conveniri nequit ut gravatus in legitimam n. 4. Testamento autem nullo existente non potest dici hæredem omisisse hæreditatem. n. 5. Libellus adversus hæredem institutum qui acceptâ pecuniâ hæreditatem substituto reliquit ad solvendū legatum formatus traditur, n. 7. Alius libellus adversus filiū qui rejecto testamento ab intestato succedere vult ad solvendū legatum. n. 8. Exceptio filii conventi legalis formata exhibetur. n. 9. Qui dolosis persuasionibus vel importunis sollicitationibus testamenti factionem impediit, hodie ad interesse potest conveniri. l. 29. tit. 6. n. 3. & tenetur illi cui testator aliquid derelicturus erat ad istius quantitatis refusionem. Secus si lachrymis & blanditiis ne testaretur induxerit testatorem. n. 4. Quod verò testamenmentum conditum est ad coactionem alterius illud ipso jure nullum est. n. 5. Libellus formatus adversus prohibentem aliquem testari ut penes ipsum tota hæreditas defuncti remaneret, exhibetur, n. 6. Alius libellus conventionis adversus maritum ab uxore institutum universalem hæredem quam ad testandum coegerat. n. 7. Ulterior libellus conventionis contra prohibentem mutari testamentum, tendens ad id quod sua interest se non fuisse institutum hæredem. num. 8.

Testes. Qui testis sit describitur, lib. 22. tit. 5. n. 1. Causa efficiens remota est necessitas, n. 3. Causa impulsiva petitio litigatoris, n. 4. Subjectum sunt personæ. n. 5. Ratione causæ qui non possunt esse testes ostenditur, n. 6. Testes habiles qui n. 7. Inhabiles qui sunt recensentur, n. 8. Pro parte qui inhabiles sunt enumerantur, n. 9. Testis idoneus & omni exceptione major inter se differunt. n. 10. utilitas hujus est in juramento suppletorio. n. 11. Judicialis testis rei controversæ adhibetur in judicio, n. 13. Extrajudicialis negotiis extrajudicialibus peragendis, n. 14. Materia objectiva testimoniorum quæ. n. 15. Examinis testium objectū constituunt articuli & interrogatoria. n. 16. Formæ examinis testiū requisita n. 18. Exceptiones contra personas testium quæ comprehendunt. n. 19. Dictis testiū multa opponi solent, n. citato & 20. Testes affirmantes potiores sunt negantibus, n. 21. Testes negativè deponentes pro reo in paritate præferuntur coeteris pro actore affirmantibus, n. 22. Testes quid jurare debent ostenditur n. 23. Testis in depositione non debet judicare, n. 24. Nec argumentari vel de credulitate deponere. falsus testis est qui mendacium profert, n. 25. Fraudulentus qui reticet veritatem. n. 26. Cavillans testis quis. n. 27. Variatio & inconstantia in teste eum arguit mendacii. n. 28. Quæ judex in examinandis testibus notare debet recensentur, n. 29. Clausulæ salvo jure impertinentium effectus duplex. n. 30. Testis dictum in scriptis non valet. n. 31. Unius testis dictum ad plenam probationem nihil facit. n. 32. Ob nullitatem repetitio examinis aliquando facienda, n. 33. Finis testium quis, n. 34. Contraria recensentur, n. 35. Exceptiones duæ formatas

tæ contra personam testis. n. 36. & 37. Alia exceptio contra dictum testis in scriptis & contra examen à Notario peractum &c. n 38.

Tignum junctum. De Tigno juncto quænam actio describitur. lib. 47. t. 3. n. 2. Actio in factum contra illum qui alterius tigna subtrahens suis ædibus adjunxit formata traditur, n. 3.

Tortura & quæstio. Contra reum valdè gravatum negantem crimen tandem decernitur tortura. lib. 48. tit. 18. n. 1. Quid tortura sit definitur. n. 2. Causa remota torturæ & quæstionis est jus, causa proxima efficiens judex criminalis, n. 3. Causa impulsiva justa indicia contra reum negantem orta. num. 4. Causa instrumentalis ipsa tortura adhibita, n. 5. Subjectum est Reus, n. 6. Requisita torturæ diversa indicantur, n. 7. Territio aut est verbalis aut realis: verbalis fit à judice per minitationem torturæ, n. 8. In criminibus exceptis hæreseos, majestatis &c. tortura promiscuè etiam contra privilegiatos decernitur, nm. 9. Quæstio est legitima interrogatio quæ solet ad eruendam veritatem institui per corporis tormenta. n. 10. Hæc quæstio est coeterarum probationum quasi subsidiaria & odiosa. n. 11. In Germania tres sunt torturæ gradus in usu recensiti, num. 12. Differentia torturæ & quæstionis adducitur. n. 13. Subjectum constituunt omnes specialiter non excepti, n. 14. Forma quæstionis in quibus consistit ostenditur, n. 15. Si plures sunt rei tunc suspectissimus primò, si æquales, tunc imbecilliores, juniores & timidiores prius torturæ subjiciendi. n. 16. Facinorosus torqueri potest ut indicet socios criminis quando constat crimen absque sociis non potuisse patrari. n. 17. Finis quæstionum est ut veritas tormentis adhibitis cognoscatur. n. 18. Effectus torturæ est quod Reus tormenta perpessus aut absolvatur aut condemnetur de crimine confessus, n. 19. Absolutio illa simpliciter & definitivè ab ipso crimine fit refusis tantummodò propriis sumtibus, n. 20. Condemnatio fit in reum confitentem per sententiam recitatam. n. 21. Ad condemnationem Rei necesse est ut tria concurrant enumerata, n. 22.

Traditio. Traditio est actus quo res ex justa causa à domino in accipientem transfertur, lib. 41. tit. 1. n. 54. Vera traditio est quando res actualiter traditur & apprehenditur, n. 55. Ficta quæ cogitatione vel nota intervenisse fingitur ut ex nuda voluntate per fictionem brevis manus. n. 56. In tradente requiritur ut possit rem tradere, 2dò. ut tradens sit dominus & plenam habeat administrationem. 3tio. ut adsit animus dominium transferendi. 4tò. ut res sit corporalis, nam in incorporalibus quasi traditio locum habet. n. 58. Ex parte accipientis requiritur consensus, invito enim nihil requiritur, n. 59. Imò exigitur justus titulus & causa legibus approbata. n. 60. Emtio, donatio, legatum &c. sunt tituli & causæ ex quibus transfertur dominium n. 61. Titulus generalis pro suo ad omnes possessionis acquirendæ species accommodari potest, n. 62.

Transactio. Transactio est rei dubiæ & litigiosæ aliquo dato vel retento conventa decisio. l. 2. tit. 15. n. 1. Subjecta sunt personæ habiles & admissibiles, n. 2. Objectum sunt res ob litem dubiæ. n. 3. De hæreditatibus non inspectis tabulis transigi nequit. n. 4. Nec de crimine adulterii vel delictis non capitalibus, n. 5. Nec valet transactio de matrimonio dissolvendo, n. 6. Rescinditur transactio variis modis recensitis, n. 7. Causa impulsiva est futura lis ejusque incertus eventus. n. 8. Interna animus à lite alienus detestans altercationes, n. 9. Effectus transactionis sunt varii relati sub n. 10. Transactione rescissâ ex justa causa quælibet pars recuperat data. n. 11. Est etiam alienatio quando per eam alienatur, n. 12. Judex transactionem suadere non jubere potest. n. 13. cum limitatione. Libellum ex transactione formatum exhibet. num. 14.

Trebellianum SCtum. Hæres fiduciarius quadrantem de hæreditate fideicommisso universali gravatur per SCtum trebellianum defalcat. lib. 36. tit. 1. n. 2. Causa efficiens *quæ describitur.* n. 3. Subjectum sunt omnes *regulariter* hæredes fiduciarii tàm testamentarii quàm legitimi. n. 4. Objectum est hæreditas fideicommissis ultra dodrantem onerata nec non bonorum possessio. num. 5. Forma consistit in detractione 4tæ. & imputatione bonorum, quæ jure hæreditario vel alio titulo quovis fiduciarius hæres à testatore accepit, n. 6. Excipiuntur liberi primi gradus ab imputatione fructuum exemti. n. 7. Aditâ hæreditate fructus per negligentiam non petentis restitutionem fideicommissi, percepti à fiduciario hærede regulariter in fideicommissarium restitutionem non veniunt, n. 8. ubi limitationes. Rogatus restituere id quod ex hæreditate bonisque supererit, potest medio tempore alienare illa usque ad dodrantem, nisi exceptis casibus plus de illis, n. 9. Ut trebellianicæ detractioni locus sit, oportet hæredem ut talem rogatum fuisse. n. 10. Res ab hærede alienatæ in 4tam ei imputantur. n. 11. Si institutus jussus fuerit adire & restituere, ac mortuus *sit* antequam adjerit, tunc illius substitutus *debet* adire non retentâ trebellianicâ. n. 12. *Finis est* ut penes fiduciarium hæredem maneat *commodum* aliquod ob quod facilius hæreditatem *adeat.* n. 13. Effectus trebellianicæ 4tæ *diversi* recensentur. n. 14. Liberi primi gradus gravati purè vel sub conditione aut in diem hæreditatem restituere, legitimam ut liberi & 4tam trebellia-

Bi-

nicam uti hæredes deducunt. n. 15. Parentibus gravatis hæc duplex detractio non competit. n. 16. In conditionalibus fideicommissis receptum ut hæres solvens ante conditionem existentem legatariis conventus, integra legata postea impletâ conditione eâ imputat fideicommissario hæredi. n. 17. Omnis hæres exceptis filiis primi gradus fideicommisso conditionali gravatus tenetur satisfactionem præstare, n. 18. Beneficium deducendi falcidiam & trebellianicam transmittitur ad hæredem. num. 19. Contraria SCti trebellianici diversa recensentur, n. 20. Per æquipollentia verba prohiberi quoque potest trebellianica sicut falcidia, n. 21. Ob non confectum inventarium fiduciarius hæres non perdit trebellianicam. n. 22. Differentia trebellianicæ 4tæ & falcidiæ adducitur. n. 23. Prælegata & fideicommissum non veniunt in restitutionem eo casu, quando quis primo rogat fiduciarium, 2do. prælegat. n. 24. Libellus adversus hæredem fiduciarium cunctantem ut cogatur adire hæreditatem, & eam restituere fideicommissario, formatus traditur, n. 25. nec non 26. Libellus pro vindicando fundo fideicommissi restitutioni subjecto à fiduciario hærede durante conditione alienato formatus, n. 27. Ulterior Libellus adversus fiduciarii hæredis mortui hæredem, bona cum fructibus superstitibus restituere fideicommissario detrectantem formatus traditur. n. 28.

Tributoria actio qualis illa olim fuit describitur, lib. 14. tit. 4. n. 1. cujus moribus nullus usus.

Tutela. Quid sit tutela definitur. lib. 26. tit. 1. n. 1. Tutela dividitur in testamentariam, legitimam & dativam, & intuitu personarum in ordinariam quæ defertur viris, vel extraordinariam quæ permittitur matri. n. 4. Causa efficiens remota, propinqua & proxima, n. 5. causa impulsiva, n. 6. Subjectum, n. 7. Objectum, n. 8. forma, n. 9. finis. n. 10. effectus, n. 11. Contraria tutelæ sunt modi finiendi eam, n. 13. Tutela testamentaria describitur, l. 26. t. 2. n. 1. Causa efficiens. n. 2. Dicta testamentaria tanquam antecedens aliis præfertur. n. 4. Requisitum ejus est ut fiat in testamento solenni, n. 5. Tutor talis manet firmus licet testamentum quoad institutionem infirmatur, n. 7. Effectus est quod hic tutor aliis præferatur, non satisdet, & recusans tutelam perdat legatum, n. 11. mater non nisi liberis institutis dat tutorem in testamento, n. 12. Duæ actiones formatæ ex hoc titulo exhibentur. n. 14. & 16. Hodie ex consuetudine omnis tutela indiget confirmatione magistratus ordinarii, in qua quædam observanda veniunt. lib. 26. tit. 3. n. 3. Effectus hujus confirmationis qualis. n. 4. Imploratio pro obtinenda confirmatione. n. 5. Tutorium exhibetur in forma, n. 6. Legitima tutela definitur. lib. 26. tit. 4. n. 1. Causa efficiens est lex. n. 4. Causa finalis quæ, n. 5. Extraordinaria est quæ matri & aviæ præ omnibus agnatis defertur. n. 6. Sed non coguntur suscipere tutelam liberorum n. 7. & avus ac reliqui ascendentes masculi præferuntur dictis matribus. n. 8. Pater in testamento matri hanc tutelam adimit liberis tutorem constituendo non prohibendo, n. 9. Legitimam tutelam suscipere est necessitatis, n. 10. Quid sit tutela dativa describitur. lib. 26. tit. 5. num. 1. Causa efficiens est quilibet magistratus, n. 2. In tutelæ officio moribus plura veniunt observanda enumerata, n. 3. Constitutæ tutelæ effectus est autoritas à tutoribus pupillo præstandis. n. 4. Petitio tutorum est voluntatis liberæ etiam in matribus jure novellarum. lib. 26. t. 6. n. 1. Tutores in judicio comparentes ad sui legitimationem producunt tutorium. l. 26. tit. 7. n. 1. Administrat tutor omnia negotia pupilli cum libera potestate. num. 2. Hæc administratio consistit in variis actibus recensitis. n. 3. Periculo administrationis tutores se exponunt omittendo quædam vel committendo, ut num. 4. 5. 6. & 7. ostensum. hodie in judicio decernuntur citationes contra tutores, num. 8. In transactione tutorum requiritur judicis decretum, num. 9 Tutor conventus pro alio tutore qui gessit, habet beneficium ordinis n. 10. cum limitat. Imploratio officii judicis de dividenda inter tutores tutela. n. 11. Quid sit autoritatis præstatio & quando necessaria ostendit lib. 26. tit. 8. n. 1. 2. 3. & 4. Ex licitis factis & gestis tutorum minores agunt & conveniri possunt. lib. 26. t. 9. n. 1. & 2. Suspecti tutores & curatores qui sunt. l. 26. t. 10. n. 1. Ad postulandum tales admittuntur omnes cognati utriusque sexus. n. 2. Instituenda hæc accusatio durante adhuc tutelâ. n. 6. Materia objectiva consistit in actibus dolo gestis, n. 7. Effectus hujus postulationis est interdictio administrationis donec cognitio fiat. n. 8. cum pluribus. Actio formata adversus tutorem malæ administrationis suspectum, n. 10. Alia actio ad removendum tutorem ob segnitiem, n. 11. Variis modis excusantur tutores denominati à tutela suscipienda, lib. 27. tit. 1. per totum. Excusationum causæ per modum exceptionis proponendæ veniunt, n 9. Imploratio per modum exceptionis de liberando à munere tutelæ delato. n. 14. Si circa educationem pupilli inter matrem tutores & cognatos controversia sit, tunc in arbitrio judicis est determinare. l. 27. tit. 2. n. 3. In decernendis alimentis à judice considerari debet qualitas & quantitas patrimonii, n. 4. Et tutor cavere debet ne propter alimenta pupilli vendat proprietatem rei frugiferæ, n. 5. Si pupillus operas continuas præstet tutori, hic nihil pro alimen-

mentis exigere potest. n. 6. Implorationes propter pupillorum educationem decernendam. n. 7. & 8. Cautela pro tutore si pupillorum patrimonium ære alieno exhaustum sit, n. 9. Actio quæ ex administratione tutelæ oritur directa competit pupillo contra tutorem, lib. 27. tit. 3. n. 1. Si tutor rationes reddere nolit, per mandatum sine clausula ad id compelli potest. n. 2. Pluribus datis tutoribus qui administrarunt & reperiuntur solvendo conventi dividunt actionem inter se pro portionibus, num. 3. Prædictæ tutores coram uno judice conveniendi sunt, n. 4. Hæredes ob fraudulentam administrationem tutoris ad interesse conveniri possunt, n. 5. Actio tutelæ præscribitur 30. annis, n. 6. Cessat hæc actio si ab uno tutore pupillo satisfactum sit & ex pluribus causis, n. 7. Tutores & curatores tenentur quoque communibus actionibus ex delicto ipsorum commisso descendentibus, n. 8. Quæ actio describitur. n. 9. Datur etiam actio utilis contra curatorem, n. 10. Actio tutelæ formata directa adversus tutorem exhibetur, n. 11. Alia actio super defectibus in examinatis rationibus inventis discutiendis, n. 12. Actio contra tutorem de distrahendis rationibus, n. 13. Actio utilis tutelæ contra Curatorem minoris constitutum ad reddendas rationes, n. 14. Contraria tutelæ actio describitur. lib. 27. tit. 4. n. 1. & 2. Tutor potest etiam sua repetere per viam compensationis & exceptionis, n. 3. Finitur tutela variis modis recensitis, n. 7. & 8. Actio tutelæ vel curatelæ contraria formata, n. 9. Actio directa minori contra protutorem competens describitur, lib. 27. t. 5. n. 1. Ejus effectus, n. 2. Imò pupillo competit in ejus bonis tacitum hypothecæ jus. num. 3. Debitoribus contra hos protutores competit exceptio falsi ex ratione allata, num. 4. Contraria actio competit eis qui se pro tutoribus gesserunt, n. 5. Actio formata contra protutorem directa reperitur, n. 6. Quod falso tutore gestum est rescinditur per restitutionem in integrum; lib. 27. t. 6. n. 1. & 2. Deinde conceditur contra talem falsum tutorem actio in factum personalis, n. 3. Imò pupillo datur utilis actio, si quid damni ex falsa gestione protutoris accepit, n. 4. Actio tutelæ se porrigit quoque ad fidejussores & nominatores tutorum, nam nominando obligamur. lib. 27. tit. 7. n. 1. Hæres tutoris tantum tenetur de dolo & lata ejus culpa n. 2. Ubi tres excipiuntur casus, ex propria persona quando hæres obligatur ostenditur, n. 3. Hodie tutores jurant de fideli administratione facienda sub hypotheca omnium bonorum pupillis etiam de jure competente, n. 4. In magistratum datur actio subsidiaria si idoneos tutores non dederit: vel cautione non sufficienter pupillis prospexerit. lib. 27. t. 8. n. 1. Hæc actio subsidiaria, descendit ex quasi contractu, n. 2. Magistratus omne periculum ex dolo, lata & levi culpa contingens suscipit ferendum, sed hæres ejus tantùm de culpa lata tenetur, n. 3. Probatio quod satisfactio à tutoribus præstita sit, vel causæ cognitio præcesserit an bona tutoris sufficiant? incumbit magistratui. n. 4. Magistratus hodie obstrictus est ex officio nemine petente tutorem eligere. n. 5. Multum tamen interest an dolum commiserit an culpam in constituendo idoneo tutore, si plures sint qui dolum commiserunt, ij in solidum conveniuntur, si culpâ saltem proportionibus virilibus, n. 6. Actio subsidiaria formata exhibetur, n. 7. Cautio rem pupilli salvam fore est stipulatio prætoria quæ describitur, lib. 46. tit. 6. n. 2. Ejus effectus recensentur, n. 3.

Vectigal. Edictum de publicanis & vectigalibus agit ad damna quæ ex publico dantur avertenda. lib. 39. tit. 4. n. 1. Fundamentum est delictum publicanorum, n. 2. & 3. Actio exinde oriens est Prætoria personalis ex delicto. n. 4. Vectigal quid sit describitur, n. 5. A solutione vectigalis excipiuntur quædam res, n. 6. Pedagium à transeuntibus exigitur, n. 7. Causa efficiens indicendi, reformandi, augendi vel minuendi vectigal est supremus Princeps, n. 8. Subjectum telonii adhæsionis est territorium, n. 9. Subjectum vectigal solvens sunt omnes personæ, quia nemo de jure civili immunis est nisi specialiter exemti sint, n. 10. Objectum sunt res & species quæ plerumque commercii causâ evehuntur & invehuntur, n. 11. Causa impulsiva est publica necessitas, n. 12. Finis publica utilitas, quia magna pars fisci consistit in iis, n. 13. respectu dantis finis solutionis est ut liberè & securè cum mercibus transire queat. n. 14 respectu accipientis ut viam publicam tutam præstet commeantibus, ibidem. Effectus ritè constituti vectigalis est ut quis quis ad solutionem ejus obligetur, n. 15. Commissi persecutio datur adversus quemlibet mercium possessorem intra quinquennium, quæ non excludit condictionem furtivam, n. 16. & 17. pluribus. Possessio & solutio vectigalis domino mercium vehendarum incumbit. n. 18. De jure civili si unus sociorum defraudaverit vectigal pœna ad cœteros non transit, n. 19. Vitiosa professio pœnam meretur tanquam non facta. n. 20. Varii recensentur casus in quibus commissi persecutio non procedit. n. 21. Actio contra telonii receptorem qui plus solito exegit & insuper quædam ex mercibus vectis ad se rapuit, n. 22. Supplica pro decernendo mandato sine clausula cassatorio & restitutorio contra auctam telonii exactionem, n. 23. Supplica pro gratiosè impetrando rescripto Camerali ad publicanos ut merces de facto ad se raptas restituant cum omni damno, n. 24.

Vellejianum SCtum. Quid hoc SCtum continet recensetur lib. 16. tit. 1. n. 1. Causa efficiens fuit Augustus & Claudius Imperatores, n. 2. Causa procatarctica quæ n. 3. Finalis causa quæ, n. 4. Objectum constituunt intercessiones & susceptiones aliarum obligationum, n. 5. Subjectum est ipsa mulier intercedens &c. n. 6. Hæc exceptio cessat multis casibus recensitis. n. 7. Præter illos utitur eâ adversus creditorem & alios. n. 8. Renunciare possunt certioratæ mulieres huic exceptioni. n. 9. Jurata renunciatio sine certioratione de jure vix valet. n. 10. Pro tertio spondentis jurata renunciatio valet absque tribus testibus, n. 11. Quando non opus renunciatione authenticæ si qua mulier ostendit, n. 12. Solutum à muliere vi dictæ exceptionis condici potest. n. 13. Mulier sciens se tutam esse non juvatur SCto. se obligando. n. 14. Formula exceptionis exhibetur, n. 15. Alia exceptio adversus fœminæ fidejussorem. n. 16.

Venter. Venter juridicè sumitur pro fœmina prægnante. lib. 25. tit. 4. n. 1. Hoc edictum ob feudalem successionem in illustribus familiis locum habet, n. 3. Effectus est uxoris immissio in possessionem n. 4. Falsum partum subjicientes tenentur pœnâ falsi. n. 5. Actio ex hoc edicto formata exhibetur, n. 6. Denunciatio à vidua hæredibus facienda, n. 7. Si vidua nolit admittere personas missas, hæ apud judicem instant. n. 8. Actio formata contra mulierem in possessionem missam hac in alium translatâ, lib. 25. t. 5. n. 2. Actio contra mulierem quæ ex calumnia in possessione ventris nomine est, lib. 25. t. 6. n. 4. Bonorum possessio decretalis dicitur quæ ventris nomine fit. lib. 37. t. 9. n. 2. Ut missio procedat requiritur ut mulier revera sit prægnans moriente eo de cujus bonis agitur & ulterius requiritur ut venter sit præteritus huic enim opitulatur, imò exigitur ut mulier sit paritura suum. n. 3. Durat missio tam diu donec enixa sit mulier vel abortum fecerit, n. 4. Impetrata possessio detentionem & custodiam tantum largitur. n. 5. Ejusque processus summarius ratione ordinis & probationis. n. 6. Nato posthumo datur potestas petendi bon. possessionem, n. 7. Fœmina prudens se prægnantem non esse missionem impetrata ob calumniam iterum exmissa infamiâ notatur. n. 9. Imploratio officii judicis pro decernenda missione in possessionem ventris nomine. n. 10.

Venia ætatis. Impetrata per minorem veniâ non restituitur adversus contractum initum. lib. 4. t. 4. Ubi subjuncta hæc causa, n. 1. contra hanc veniæ impetrationem tamen restitui potest, n. 2. Causa efficiens impetrandæ veniæ est Princeps, n. 3. Materia sunt mares & fœminæ impetrantes 20. & 18. annorum. n. 4. Causa impulsiva probati mores & industria, n. 5. Finalis ut possint bona sua administrare. n. 6. Formalis quæ, notatur, n. 7. Effectus in quibus consistit. n. 8. Conditio legato adjecta si minor ad legitimam ætatem venerit, non intelligenda de eo qui veniam impetravit, sed qui adimplevit legitimam ætatem, n. 9. Tempus restitutionis veniam impetrato incipit currere, sed non finitur nisi verè adimpleverit, 25. annum, n. 10. Formulam supplicationis pro impetranda venia ætatis habet, n. 11.

De in rem verso. Actio de in rem verso describitur, lib. 15. tit. 3. n. 2. Quæ in rem domini vertisse non videntur, n. 3. Durat actio re etiam versâ non amplius existente. n. 4. Datur quoq; actio utilis aliis personis, n. 5. Fundamentum est contractus, n. 6. Datur actio ei qui talem contractum iniit, n. 7. Contra quos, n. 8. Quid jure novo de in rem verso, ostendit, n. 9. Actio ex hoc titulo formata, n. 10.

Veterani qui dicuntur ostendit. lib. 49. tit. 18. Vidua retentionis jure in bonis mariti si maneat, inventarium conficere debet, non administrans non reddit rationes, lib. 37. t. 9. n. 8.

Vindicatio rei. Rei vindicationis definitio. lib. 6. t. 1. n. 1. Fundamentum ejus dominium privatum præsens, n. 2. Origo ex jure gentium & civili, n. 3 Requisita ejus, num. 4. Dominium pertinet ad illius substantiam, n. 5. Et ab actore probandum n. 6. Quomodo probetur, n. 7. Subjectum passivum est reus possidens vel qui liti se obtulit, vel qui ante litem contestatam dolo desiit possidere, n. 9. Subjectum activum dominus, n. 8. Objectum materiale quid, n. 10. Res immobilis ubi sita restituitur, res mobilis ubi est, n. 11. Quæ veniunt in hoc judicium, n. 12. Qualis hæc actio, n. 13 Contra quem datur utilis ostendit. num. 14. propter

ter dominii difficilem probationem quid observandum, num. 15. Reus potest interrogari an possideat vel non, n. 16. Utilis rei vindicatio datur vasallis, Emphyteutæ & superficiario, n. 17. Quos fructus bonæ fideipossessor ante & post litem contestatam tenetur restituere, n. 18. & 19. Malæfidei possessor ad fructus extantes & consumtos tenetur detractis impensis, n. 20. Deductio impensarum quæ conceditur utrique possessori, n. 21. & 22. Libellus pro vindicanda re sibi competente formatus n. 23. Alius libellus competens superficiario ex utili rei vindicatione exhibetur, n. 24. Rei vindicatio scil. agri alicuius à tertio consiti formata exhibetur, lib. 41. t. 1. n. 64.

Vinum. Vino legato omne vinum quod defunctus reliquit intelligitur, nec non acetum quod pater familias vini loco habuit, lib. 33. t. 6. n. 2. Vino legato cum vasis doleare vinum etiam debetur, n. 3.

Unio prolium. Hæc unio prolium moribus est introducta cujus definitionem exhibet lib. 1. tit. 6. num. 17. Causa efficiens est consuetudo seu statutum approbatum, n. 18. Causa impulsiva est concordia inter diversos liberos, n. 19. Requisita substantialia varia recensentur, n. 20. Ex hac unione nulla resultat affinitas vel cognatio. n. 21. Formula supplicationis pro impetranda permissione de pacto Unionis conficiendo exhibetur, n. 22. ibidem.

Universitas. Universitas est corpus ex pluribus individuis constans juris comprehendit hæreditatem, peculium, dotem, territorium, lib. 3. t. 4. num. 2. Personarum est societas hominum ad communem utilitatem legibus utentium, n. 3. Juramentum universitati delatum præstant tres vel quatuor ex senioribus, n. 5. Propter causam universitatis singuli non sunt prægravandi, n. 6. In rebus ad universitatem spectantibus majora vota concludunt, secus si singulos causa spectat, tunc omnium approbatio necessaria, n. 7. Universitate ad unum hominem redactâ superstes admittitur ad agendum nomine ejus & unus Cardinalis remanens eligit Pontificem. n. 8.

Vis publica. Vis publica committitur vim armis adhioitis inferendo. lib. 48. t. 6. n. 1. Accuratius definitur, n. 2. Causa efficiens hujus criminis est lex Julia, n. 3. Subjectum sunt personæ quæ de vi publica tenentur, n. 4. Dicta vis publica pluribus modis committitur enumeratis, n. 5. Formæ vis in genere consistit in impetus illatione cui resisti nequit, n. 6. Effectus primus est obligatio, ortus est accusatio ad pœnam publicam. n. 7. Pœna hodie est arbitraria quæ etiam ex circumstantiis ad mortem extendi potest, n. 8. Singulariter huc refertur violatio pacis publicæ Imperii cujus pœna est gladius vel bannum Imperiale. n. 9. Requisita pœnæ fractæ pacis indicantur, num. 10. Imò huc pertinet securitas pacis burgensis cujus violatio atrociter punitur. n. 11. Metus & tyrannis excusat in injustis, n. 12. Seditio quid sit describitur, n. 13. In seditione causæ & circumstantiæ benè sunt considerandæ & pœna sæpè moderanda, n. 14. Infamia sequitur vim publicam committentem, n. 15. Actio contra eum qui Consiliarium Electoris in hujus domo paci burgensi inclusa ex dolo & probato proposito contumeliosis verbis affecerat, & baculo verberaverat formata traditur, n. 16.

Vis privata. Vis privata patratur sine armis à privata persona in privatam sine juris publici violatione. lib. 48. t. 7. num. 1. Causa hujus efficiens est lex Julia, subjectum sunt personæ quæ vim inferunt. n. 2. Forma & finis est ut sine armis committatur. n. 3. Effectus est obligatio qua oritur accusatio criminalis & actio civilis tàm possessoria quàm petitoria. n. 4. Hodiè vis privatæ pœna est arbitraria, n. 5. Actio adversus eum qui cum duobus assumtis sociis in alicujus domum ingressus est & hujus possessorem pulsavit, formata traditur, n. 6.

Usuræ. Quid sit usura describitur. lib. 22. t. 1. n. 1. & 2. Causa propinqua est specialis conventio vel mora. n. 4. Objectum quale, n. 5. Fo ma quæ, n. 7. Effectus usurarum. n. 8. Lucratoriæ usuræ quæ n. 9. Compensatoriæ, n. 10. punitoriæ, n. 11. Hodie ex contractu mutui usuræ loco interesse adjudicantur, n. 12. In qua bonitate sors solvenda in ea etiam qualitate & usuræ sunt restituendæ, n. 13. Quamdiu durat mora tamdiu etiam præstandæ usuræ, n. 14. Licitæ usuræ per illicitas non vitiantur, n. 15. num de mercibus venditis usuræ exigi possint? respondetur affirmativè. n. 16. Constitutio Justineanea de altero tanto hodie non observatur, n. 17. Ubi unicus excipitur casus anatocismus prohibitus quis sit ostenditur & simul quod interesse propter usuras non solutas peti possit. n. 18. Mutatione personæ debitoris mutantur usuræ in sortem, n. 19. Jussus judicis ne debitor solvat creditori illum non liberat ab usuris. n. 20. In emtione redituum ad vitam creditoris tolerantur majores usuræ, n. 21. Contractus emtionis annuorum redituum describitur, num. 24. Causa approbans est jus Canonicum & Imperii constitutio, n. 25. Hic contractus est inculpatus emtionis & venditionis, n. 26. quamdiu venditor reditum solvit ab emtore sors data repeti nequit. n. 27. In bonæ fideijudiciis usuræ & accessiones ex mora debentur. n. 28. Hodie etiam in stricti juris judiciis post moram quincunces peti possunt, n. 29. Finis usurarum quis, n. 40. Effectus usurarum consistit in actionibus & etiam in pœna. n. 41. Ubi ostenditur quomodo usurarii puniuntur. Ad usuras consequendas promissas datur condictio certi, n. 42. Sed quando debentur ex pacto legitimo datur condictio ex lege. n. 43. Contrarii modi quibus usuræ cessant enumerantur. n. 44. Libelli super usuris debitis formati exhibentur, n. 78. & 79. Exceptio contra pecuniæ depositionem non ritè factam formata, n. 80.

De usurpationibus & usucapionibus. Usurpatio est usucapionis interruptio. lib. 41. tit. 3. n. 1. Civilis fit litis contestatione & extrajudicialiter per contradictionem, n. 2. Naturalis fit per dejectionem ex possessione & alios modos. n. 3. Usucapio quid sit describitur. n. 4. Fundamentum usucapionis est possessio, unde regula. quantum reperitur possessum tantum intelligitur usucaptum, n. 5. Causa efficiens usucapionis est jus civile, n. 6. Causa inductiva propter quam bonum publicum, n. 7. Subjectum constituunt omnes qui de jure civili possidere & dominium acquirere possunt. n. 8. Objectum sunt res quæ acquiri & usucapi possunt, n. 9. Quinque rerum genera sunt quæ usucapi nequeunt recensita. n. 10. Ut per possessionem acquiratur dominium & usucapio procedat, requiritur bona fides, justus titulus, res non vitiosa, traditio & tempus continuum. n. 11. Quid bona fides sit describitur, n. 12. Justus titulus, n. 13. Usucapiendi habilitas quæ, n. 14. Traditio vera vel ficta, quia sine illa non procedit usucapio, n. 15. Continua per tempus lege definitum possessio civilis quæ, n. 16. Interruptio possessionis quæ fit per litis contestationem non prodest nisi ei qui litem movit. n. 17. Interruptio hunc habet effectum ut præscriptio interrupta de novo debeat inchoari, n. 18. Jure novo res mobiles 3ennio, immobiles decennio inter præsentes, inter absentes vicennio usucapiuntur, n. 19. Tempus in usucapione non computatur de momento in momentum. n. 20. Pro emtore usucapit qui revera à non domino purè emit. lib. 41. tit. 4. n. 1. Qui litis æstimationem solvit pro emtore etiam usucapit, n. 2. Requisita diversa ut usucapio pro emtore subsistat, recensentur, n. 4. Pro possessore usucapio est qua creditor in possessionem missus rem alienam usucapit lib. 41. t. 5. n. 1. Pro hærede possidet qui rem alienam in hæreditate repertam hæreditariam credit, n. 2. Qui testamenti factionem passivam habet pro hærede usucapit. n. 3. Requisita ad hoc ut pro hærede usucapio procedat, enumerantur. n. 4. 5. & 6. Libellus exceptionis contra vindicare volentem aliquam rem in hæreditate inventam, formatus exhibetur. n. 7. Pro donato is usucapit cum donationis causâ res à non domino tradita sit ipsi ignoranti. lib. 41. tit. 6. n. 1. Requisita ad hanc usucapionem perfiniendam recensentur, n. 3. Exceptio donationis factæ per usucapionem consummatæ rem donatam vindicari satagenti opponenda formata traditur, n. 4. Pro derelicto aliquis usucapit quando res pro derelicto habita occupata est quæ non fuit propria abijcientis. lib. 41. t. 7. n. 1. Requisita ut hæc usucapio procedat, recensentur n. 2. Pro legato usucapit is cui res aliena legata & tradita est. lib. 41. t. 8. n. 1. Requisita ejus indicantur, n. 2. Maritus pro dote usucapit rem alienam acceptam à tempore traditionis. lib. 41. t. 9. n. 1. Pro suo usucapit alio titulo speciali deficiente ut exempla adducta ostendunt. lib. 41. tit. 10. n. 1. & 2. Lex 4ta. ff. hoc tit. explicatur. n. 3. Pro transacto quis etiam justè usucapit. u, 4. Pro soluto quoque habilis titulus est ad usucapiendum. n. 5.

Usus & habitatio. Quid sit usus definitur. lib. 7. tit. 8. num. 1. Constituitur iisdem modis & finitur ut usufructus. n. 2. Habitatio quid sit definitur, n. 3. In quo differt ab usu. num. 4. Finitur habitatio ejus morte cui concessa, n. 5. Usuarii necessitas quomodo spectatur, n. 6. Usus quidem individuus sed naturaliter dividi potest. n. 7. Amissus usus ad proprietatem semper redit, n. 9. Libellus pro consequendo habitationis legato formatus traditur, n. 10. Usuarius habet necessaria usufructuarius concurrens reliqua, n. 8. Legatum habitationis si in singulos annos relinquatur ab initio anni debetur. lib. 33. t. 2. n. 12. Libellus pro habitatione legata consequenda formatus exhibetur, n. 15. ibidem.

Usufructus. Usufructus quale jus sit definitur. lib. 7. t. 1. n. 2. Subjectum cui inhæret est res aliena immobilis n. 3. Efficiens causa jusgentium & civile, n. 4. Causa proxima factum omi-

hominis, n. 5. immediatè acquiritur ipsa lege tribus casibus. n. 6. Mediatè acquiritur per factum judicis. n. 7 A privatis dominis & utile dominium habentibus quóque constituitur. n. 8. Modi quibus constituitur à privatis recensentur, n. 9. Per constitutionem acquiritur usus fructus, traditione vel patientia. n. 10. Imò præscriptione longi temporis. n. 11. Lege, ex facto hominis jure accrescendi, n. 12. Forma essentialis & accidentalis quæ, n. 13. Finis alius est constituti alius constituendi usufructus, n. 14. & 15. Effectus in quibus consistit, n. 16. Commoda ususfructus recensentur. n. 17. Usufructuarius servitutem fundo imponere nequit, n. 18. Usufructuarius ad onera ferenda adstringitur quæ sunt triplicia, n. 19. Hic ususfructus est formalis distinctus à causali, n. 20. Ususfructus legatus debetur post aditam hæreditatem, lib. 7. tit. 3. n. 1. Hæres ideò tardius adeuns hæreditatem ne citius usumfructum tradat, tenetur doli mali actione. n. 2. Finitur usus fructus morte usufructuarii, lib. 7. t. 4. n. 1. 2do. non utendo tribus modis, n. 2. 3tio. utendo non fruendo, ibidem. 4to. cessione in dominium, n. 3. 5to. consolidatione, n. 4. 6to. totius rei interitu & mutatione, n. 5. 7mo. tempore, n. 6. 8vo. malè utendo si insignis deterioratio facta in proprietate, n. 7. Libellus pro consequendo usufructu legato formatus est, num. 9. Quid quasi ususfructus sit definitur. lib. 7. t. 5. n. 1. Causa primaria est SCtum causa secundaria constitutio inter vivos & ultima voluntas. n. 2. Ex parte acquirentis exigitur cautio quam hæres remittere potest, n. 3. Differentia hujus quasi ususfructus à mutuo ostenditur. n. 4. In vestimentis quotidianis ut æstimatio præstetur, constituitur quasi ususfructus. num. 5. Effectus consistit in usu & abusu rei mobilis. n. 6. Finitur morte utentis, ibidem. Libellus formatus pro consequendo quasi usufructu exhibetur. n. 7. Cautionis usufructuariæ formula, n. 8. Ratione ususfructus introducta actio est realis vel personalis, lib. 7. tit. 6. n. 1. Personalis quando datur usufructuario, n. 2. realis dicta confessoria quæ definitur, n. 3. Ejus fundamentum constitutus ususfructus, n. 4. datur contra proprietarium & quemvis possessorem &c. n. 5. Quæ veniunt in hanc actionem ostenditur, n. 6. Negatoriæ actionis definitio. n. 7. Fundamentum, libertas naturalis, n. 8. Datur domino possidenti, n. 9. Competit adversus usumfructum sibi arrogantem & inquietantem in libero rei suæ usu. n. 10. Quid petitur. n. 11. Pro jurisdictione, decimis, tributis, jure patronatus utiliter instituuntur prædictæ actiones, n. 12. Quasi communi dividundo judicio locus est si usufructuarii inter se contendant. n. 13. Libellus actionis confessoriæ formatus traditur, n. 14. Usufructuarius omnis si velit frui debet cavere. *l.* 7. t. 9. n. 1. Efficiens hujus cautionis est Prætor, n. 2. Complectitur duo capita. n. 3. Qualis cautio præstanda sit ostendit, n. 4. Pater immunis est à tali cautione ratione bonorum liberorum adventitiorum, nisi subsit suspicio dilapidationis & alienationis, item donator, n. 5. Hæc cautio est de essentia ususfructus si exigatur aliàs non, n. 6. Cui proprietas ex die debetur etiam immunis est à cautione hac. n. 7. Ad quid usufructuarius ratione culpæ & aliorum tenetur ostendit. n. 8. Vidua propter dotalitium ad cavendum quóque obligata est. n. 9. Nullum jus fragilius ususfructus jure, num. 10. Contra malè fruentem re agitur ex stipulatu uti libellus ostendit, num. 11. Si uni ususfructus omnium bonorum alteri verò certa species legetur, ususfructus illius rei utrique communis est, lib. 33. t. 2. num. 3. Interdum legato fructu alicujus rei ipsa quoque res quoad proprietatem simul legata censetur. n. 4. & 5. Si mihi ususfructus legatus ut tibi restituam eundem, meâ morte non perimitur ususfructus sed tua n. 6. ibidem. Legato usufructu omnium rerum quæ ibi sunt, non comprehenduntur merces venales. n. 7. Forma ususfructus legati quænam indicat, num. 8. Effectus usus & ususfructus legati varii sunt qui recensentur, n. 9. Libellus pro consequendo usufructu omnium bonorum sibi relicto à testatore exhibetur, n. 14. Utilitas publica facit, ut multa ex postfacto valeant quæ ab initio non valebant. lib. 1. tit. 14. n. 2.

Reiger, Johann Friedrich

Joh. Friderici Reigeri, Piae Memoriae, Archipalatini, J. C. & sub tribus Electoribus novissimis Consiliarii Aulici perque triginta annos Advocati Curiae perpetui Theatrum Juridicum Theoretico-Practicum Opus Posthumum, Quo Jurisprudentiae Civilis doctrina in genere solidè, succinctè & perspicuè docetur: in specie verò ejusdem Praxis, qualis hodie, in Curiis praesertim Germanicis, ad dicendas peragendásque Causas requiritur,

Tiguri 1705

Bamberg, Staatsbibliothek -- J.pr.q.35
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11707748-2
VD18 10276238-004